Racc. ... B. 623

COMMENTARIA
DE JURE REGNI
NEAPOLITANI

IN QUINQUE TOMOS DISTRIBUTA.

AUCTORE

FRANCISCO RAPOLLA JC.

Regio Conſiliario, ac Præſidenti Reg. Cam. Summariæ &c.

TOMUS IV.

JUS CRIMINALE

CONTINENS.

EDITIO POSTUMA

Novis additionibus adaucta.

(4)

Biblioteca Nazionale Napoli

NEAPOLI MDCCLXXVIII.

Ex Typographia Ursiniana

SUMPTIBUS CAJETANI CASTELLANO

SUPERIORIBUS ANNUENTIBUS.

Digitized by Google

141 0207

Digitized by Google

TYPOGRAPHUS

AD LECTOREM.

QUA doctrina, quave eruditione Franciſcus Rapolla in Jure Civili polleret, ſat ſuperque ex laboribus exantlatis Cl. V. oſtendere conatus eſt; quæque de jure noſtri Regni tum publico, tum privato ad captum adoleſcentum congeſſit, quantum in jure communi, & municipali præſtaret, plane demonſtrant: reliquum erat, ut cupidam legum juventutem criminalia æque, & feudalia edoceret principia, quibus imbuta rite ad omnigenas in foro cauſas exercendas convolaret, ſuique Auditores, vel privatorum jura patrocinanda ſuſciperent, vel ad judicia exercenda promoverentur, utrique muneri obeundo pares eſſe viderentur: hac de re Criminalis Juris Inſtitutiones in hoc Regali Archigymnaſio, invictiſſimo Rege noſtro mandante, primus concinnavit, ac pleno Auditorum agmine favente biennali curſu feliciter explevit: ut vero ſe tempori aptaret, nonnulla brevi calamo recenſuit; pleraque ſilentio præteriit; æquum itaque fuit viſum, ut quæ ab eodem Auctore, ſi opus hoc publici juris feciſſet, fortaſſe ſuppleta fuiſſent, eadem in hac ejus poſthuma editione adderentur; adjectis inſuper præcipuis in re criminali a R. Majeſtate reſcriptis pro varia rerum, temporumque opportunitate latis.

Ac quemadmodum ſtudioſæ Juventuti idem Auctor favere ſtudens uſus feudales eidem prælegendos redegit, ita & eoſdem publici Juris facere operæ pretium eſt: in his namque concinnandis ad captum adoleſcentum non modo prima feudorum tyrocinia conceſſit; verum quoque eximias Doctorum controverſias, difficili exitu a pleriſque recuſas, mira quadam facilitate, juxta regulas critices, atque eruditorum inveſtigationes, percurrere viſus eſt, ubi Juris communis principia municipalibus legibus adnectens, quid ex cathedra ſciendum, quid in foro ſit agendum, ſtudioſe complectitur; & quoniam in inteſtata

Digitized by Google

tum aſcendentium, tum collateralium ſucceſſione, feudalia jura enarrando, ſicco veluti pede, in re tam momentoſa pertranſiens, pleraque ſtudioſis juvenibus ulterius inquirenda ſupererant : hinc quæ ab eodem Auctore vel raptim deſcripta, vel intacta prorſus fuere, novis additionibus ſupplere datum eſt, ut numeris omnibus abſolutum optimæ ſpei adoleſcentes opus hoc ſuſciperent, ac plena recolerent voluptate.

Digitized by Google

INDEX TITULORUM
JURIS CRIMINALIS

LIBER PRIMUS.

PRoœmium pag. 1
CAP. I. De Juriſdictione, & Imperio 2
CAP. II. De Judice Competente criminum 4
CAP. III. Quis fuerit Romano jure Judex competens, quis ſub Gothis, & Longobardis in criminibus 7
CAP. IV. De Jure Sacri Conſilii, & Regiæ Cameræ in Criminalibus. 15
CAP. V. De auctoritate, atque Officio Magnæ Curiæ Vicariæ in cognitione criminum. 24
CAP. VI. An in Criminibus Juriſdictio Magnæ Curiæ ſit ordinaria in toto Regno? 28
CAP. VII. De extraordinaria in Criminibus cognitione Magnæ Curiæ 32
CAP. VIII. De reliquis M. C. privilegiis, & præcipue de tortura inferenda inaudito Reo. 36
CAP. IX. De Magna Curia Delegata 42
CAP. X. De Juriſdictione, & Privilegiis Regiarum Audientiarum in Criminibus. 45
CAP. XI. De Curia Magni Admirati, & Maritimæ Claſſis 54
CAP. XII. De Foro Militari, & Præfectis Arcium 55
CAP. XIII. De juriſdictione, & auctoritate in criminibus Gubernatorum Demanialium, & Baronalium 57
CAP. XIV. De Syndicatu Officialium. 61

LIBER SECUNDUS.

CAP. I. Quid ſit Crimen, quid Indicium, quid Pœna 64
De Indiciis. 67

De

De Pœnis pag. 70
CAP. II. *De Crimine læſæ Majeſtatis* 75
De Monetariis 80
CAP. III. *De Homicidio* 84
De Homicidio proditorio 89
De Aſſaſſinio 91
CAP. IV. *De Veneficiis.* 94
CAP. V. *De Parricidio* 95
CAP. VI. *De Crimine falſi* 99
Paralipomena de Publicis judiciis 102
CAP. VII. *De Adulteriis.* 103
De Lenocinio 108
De Polygamia 109
De Stupro 110
De Inceſtu 117
De Raptu Virginum 119
De Venere Monſtroſa 122
CAP. VIII. *De Hæreſi* 123
CAP. IX. *De Apoſtaſia* 131
CAP. X. *De Sortilegio* 132
CAP. XI. *De Blaſphemia* 133
CAP. XII. *De vi publica, & privata* 134
CAP. XIII. *De Armis* 135
CAP. XIV. *De Repetundis* 137
CAP. XV. *De Annona* 138
CAP. XVI. *De Peculatu, & Reſiduis* 139
CAP. XVII. *De Plagio* 141
CAP. XVIII. *De Ambitu.* 142

LIBER TERTIUS.

Proœmium 144
CAP. I. *De Furtis* ibid.
CAP. II. *De Furto cum violentia, & effractione* 146
CAP. III. *De Furto in via publica, & de aliis qualitatibus ratione loci* 147
CAP. IV. *De Furto iterato, ubi explicatur* §. VI. Pragm. XI. de emtione, & venditione 149
CAP. V. *De Indiciis Furti* 151

CAP. VI. *De Furtis levioribus, ex quibus mitiores ſtatuuntur pœna* pag. 152
CAP. VII. *De Sacrilegio* ibid.
CAP. VIII. *Reliqua de furtis* 153
CAP. IX. *De vi bonorum raptorum* 155
CAP. X. *De damno injuria dato* 156
CAP. XI. *De Injuriis* 158
CAP. XII. *De libello famoſo* 159
CAP. XIII. *De extraordinariis criminibus* 160
CAP. XIV. *De Partu abacto* ibid.
CAP. XV. *De Sepulchro violato* 161
CAP. XVI. *De Prævaricatione* 162
CAP. XVII. *De Receptatoribus.* 163
CAP. XVIII. *De Furibus Balneariis* 164
CAP. XIX. *De Crimine expilatæ hereditatis* 165
CAP. XX. *De Crimine ſtellionatus* ibid.
CAP. XXI. *De Perjurio* 166
CAP. XXII. *De Infantibus expoſitis* 167
CAP. XXIII. *De Fœneratione* 169
CAP. XXIV. *De Vagabundis, & improba mendiciate* 172
CAP. XXV. *De Alea, & ebrietate* 173

LIBER QUARTUS.

Procemium 175
CAP. I. *De Accuſationibus, & Inquiſitionibus* ibid.
CAP. II. *De Probatione corporis delicti, ſive delicti in genere* 179
CAP. III. *De Teſtibus, & eorum atteſtationibus in criminali judicio* 183
CAP. IV. *De Probatione per Tabulas* 188
CAP. V. *De probatione per indicia* 189
De indiciis ſive ad inquirendum, ſive ad torquendum idoneis 191
De indiciis ad condemnandum requiſitis 197
De Jurejurando, Confeſſis, & Notorio 198
De Confeſſis 199
De Notorio 202
CAP. VI. *De Interrogatione, ſive examine Inquiſiti, & litis conteſtatione* 203
CAP. VII. *De Confeſſione Reorum* 205

CAP.

CAP. VIII. *De Teſtium repetitione* pag. 206
CAP. IX. *De Defenſionibus dandis* 208
CAP. X. *De Exceptionibus ad defenſam* 210
De remiſſione cauſæ 211
De Exceptione Confugii 212
De Electione Fori ibid.
De Judicis Recuſatione 213
CAP. XI. *De quæſtionibus, ſive Tortura Reorum* 215
CAP. XII. *De citatione Rei abſentis* 220
CAP. XIII. *De ſententia forjudicationis* 222
CAP. XIV. *De pœnis delictorum* 224
CAP. XV. *De publicatione bonorum* 226
CAP. XVI. *De Guidatico* 229
CAP. XVII. *De Abolicionibus Criminum* 230

JU-

Digitized by Google

JURIS CRIMINALIS
REGNI NEAPOLITANI
LIBER I.

PROŒMIUM.

QUONIAM in civili Societate perverſis hominum moribus, unde maleficia, & crimina proficiſcuntur, occurrendum fuit, ideo neceſſitate exigente variæ pro temporum varietate leges, quibus pœnæ irrogantur, fuerunt conſtitutæ, ut videre eſt in libris juris Romani, quibus utimur: & ſane pœnales leges conſtitui adeo neceſſarium viſum fuit Romanis Prudentibus, ut, qui inter eos primas tenet, Æmilius Papinianus in *l.1.D.de legibus*, lege ipſa definierit delictorum, quæ ſponte, vel ignorantia contrahuntur, coercitione. Verum ſive quod hominum malitia majores in dies vires ſumeret, ſive Rerumpublicarum mutatione factum eſt, ut præter Romanas leges proprio jure, propriiſque Inſtitutis utamur ad coercendos facinoroſos. Quapropter qui hac in parte ſibi, ſuiſque Civibus conſulere volet Doctoris munus obeundo, neceſſarium eſt, ut in utroque jure ſit verſatus. Mihi certe, cui provincia demandata eſt, ut vos, ſummæ ſpei adoleſcentes, ad penetralia hujus juris manuducerem, ſumma ope adnitendum eſt, ut & Romanas leges, & noſtras diligenti interpretatione uno veluti in conſpectu proponam, ut ſingula quæque ſuis locis, ſuiſque ſedibus collocentur; ſiquidem ordine rerum prætermiſſo difficultas augebitur maxime, & præcipue cum leges Regni pertractandæ ſunt, etiam in Libris Pragmaticorum, & non ſemel contra juris principia errores occurrunt, & methodus omnino deſideratur; porro videntur illi dedita opera ſtuduiſſe, ut omnia magna confuſione involverentur. Labor quidem in tenui non eſt, nec tenuis erit gloria, quandoquidem in tanta Scriptorum varietate hinc ab erroribus juris certum vindicare, tum illud perſpicue tradere, multum ſane legum cupidæ Juventuti proficiet: ſed age rem videamus.

Digitized by Google

CAPUT I.

De juriſdictione, & Imperio.

* JURISDICTIONIS definitionem aliam tradidit Gloſſa in *l.* 1. *D. de juriſdict. omn. judic.*, aliam Cujacius ibidem, aliam vero Goveanus, aliam denique alii: nobis placet eam definire hoc pacto: *Eſt poteſtas jure publico conſtituta, ut unicuique, quod ſuum eſt, officio tribuatur*: hæc autem vel propria eſt, quæ olim a Populo, deinde a Principe conſtituebatur, vel minus propria, eaque vel eſt mandata, vel prorogata; mandata dicitur, quæ a Magiſtratu pro facultate ſibi conceſſa alteri mandatur *l.* 5. *D. de juriſdict.*: prorogata dicitur, quæ ex conſenſu litigatorum, & judicis aditione conſtituitur, *l. ſi convenerit D. eod.*

II. Eam porro, quæcumque ſit, dividunt Doctores communiter in Imperium merum, mixtum, & ſimplicem Juriſdictionem: etſi huic definitioni refragari videatur Cujacius *obſervation.* 21. *cap.* 30., & cum eo Scipio Gentilis *de Juriſdict. lib.* 1. *cap.* 4. ajentes nullam eſſe ſimplicem Juriſdictionem, ſeu nudam, atque omni prorſus Imperio deſtitutam: ſed pace tantorum virorum a communi diviſione minime diſcedendum reor; etenim aperte in jure Juriſdictio, & Imperium differre videntur, ut in *l.* 1. *& ult. D. de officio ejus &c.* in *l.* 3. *D. de juriſdiction.*, & *l.* 6. *de tutelis*: etenim recte unum ſine alio poteſt menti noſtræ exhiberi; nam ſi actus honorariæ Juriſdictionis velit exerceri, aut ipſa Juriſdictio revocetur ad praxim, in qua agatur de jure tertii, qui cum actore contendat, ſed partes ſententiæ judicis acquieſcant, nulla eſt opus coercitione, proindeque nullo pariter opus erit Imperio.

III. Jam vero quod pertinet ad Imperii ſignificationem, id proprie denotat poteſtatem armatam; hic autem eſt poteſtas exequendi, quod fuerit judicatum manu, & armis; idque aut merum eſt, aut mixtum *l.* 3. *D. de Juriſdict.*. Merum dici, ait Noodt *lib.* 1. *de juriſdict. cap.* 4., quaſi fortius, atque vehementius, eo quod Judicis vim, & ſeveritatem requirit; mixtum vero quaſi lenius; etenim vehementiora ſunt, quæ ſunt mera: mixta vero ea dicuntur, quæ leniora ſunt; hinc mera ratio in libris juris eſt ſumma ratio: ſed rectius Goveanus in *d. l.* 3. ait imperium merum eſſe quaſi ſimplex, nempe quod non ſit cum Juriſdictione conjunctum, nec jure Magiſtratus, ſed alia peculiari lege poſſit exerceri, *l.* 1. *D. de officio ejus &c.*; cum contra mixtum dicatur, eo quod ſit cum Juriſdictione conjunctum: hoc eſt, ita ei adnectatur, ut ſemper ſit penes eos, quibus Juriſdictio tributa eſt, *d. l.* 1.

IV. Definitur autem Imperium merum ab Ulpiano in *l.* 3. *D. de juriſdict.* poteſtas gladii ad animadvertendum in homines facinoroſos; cui adhærens Cujacius in *d. l.* 3. idipſum definiendo ait, quod ſit coercendorum criminum poteſtas lege data, & definita: hoc autem per antonomaſiam olim

Digitized by Google

olim dicebatur Poteſtas: quævis ergo poteſtas de cauſis criminalibus cognoſcendi, pœnaſque infligendi erit Imperii meri pars & munus *l. 1. de regul. jur.*; hinc non bene Coraſius *lib. 3. de juriſdictione* Imperium merum credidit exerceri, ubi de capite civis decernatur; etenim ſive de pœna corporali, ſive de pecuniaria multa ſit agendum, eo res pertinebit, ut referatur ad Imperium merum, ſi publico judicio erit irroganda; unde Cujacius in *d. l. 1.* ait Imperium merum exerceri, cum legitima pœna erit irroganda, nempe cum pœna legibus publicorum judiciorum conſtituta ad uſum revocetur, atque hæc dicitur poteſtas gladii, cujus nomine non modo naturalis mors deſignatur, ſed quæcumque punitio *l. capitalium D. de pœn.*

V. Triplex communiter hujus gradus a Doctoribus conſtituitur; prior, qui Imperium maximum continet, eſt mortis naturalis: ſecundus, qui medium, eas continet pœnas, quæ morti naturali proximæ dicuntur, puta damnationem ad metalla, vel ad opus publicum, vel ad triremes, deportationem, & membri mutilationem: tertius denique, qui refertur ad parres Imperii minimi, complectitur pœnas minores, nempe relegationis, fuſtium, publicationis bonorum, multæ pecuniariæ, aliaſque id genus.

VI. Imperium mixtum eſt civilis Juriſdictio majoribus Judicibus tributa, quæ cum juſſu, & coactione exercetur, Goveanus *in d. l. 3.*; ubi dicit ea ratione vocari mixtum, cum ſit poteſtas adjuncta Juriſdictioni ad eam tuendam, & explicandam; mixtumque dici, quod ita ſit cum Juriſdictione conjunctum, ut ſemper ſit penes eos, quibus competit Juriſdictio, cum nulla ſine coercitione ſit juriſdictio *d. l. 1. D. hoc tit.* Hinc ab Imperio mero differt; nam licet in mero inſit notio, & aliqua cauſæ cognitio, quæ judicatum præcedat, hæc vero eſt medium quiddam; quod Imperio deſervit: in mixto autem ipſa cauſæ cognitio per ſe principalis eſt, eique inſervit jus coercendi, ut ſententia poſſit executioni demandari, unde Imperium merum dicitur principale, cui juriſdictio inſervit, in mixto principalis eſt Juriſdictio, cui deſervit Imperium, ait Gonſalez *in cap. paſtoralis de offic. & poteſtat. jud. deleg.*

VII. Cujacius in *d. l. 3. hoc tit.* duas tantum proponit Imperii hujus cauſas, ſeu exempla: primum exemplum affert in danda bonorum poſſeſſione ſucceſſoribus honorariis; alterum in dando Judice, cui conſonat Gerardus Noodt *de Juriſdiction. lib. 1. cap. 5.*: ſed ſatius erit cum Claperio *de juriſdict. concl. 9.* tres ejus partes recenſere; prima continet cauſas reſtitutionis in integrum; ſecunda ſtipulationes Prætorias; tertia miſſionem in poſſeſſionem ex primo, ſive ſecundo decreto ad defatigandum contumacem, quæ dicitur coactio ex ædicto *l. apud Julianum D. quib. ex cauſ. in poſſeſſion. eat.*. Simplex denique Juriſdictio, quem barbari dicunt *Juſtitiam Baſſam*, eſt juriſdictio civilis Imperio quovis deſtituta, competens jure Magiſtratus, vel quoque ſpeciali lege tributa: in ea continentur cauſæ, quæ dicuntur eſſe voluntariæ juriſdictionis, ut inſinuationes teſtamentorum, vel donationum, aliorumque inſtrumentorum, quæ jure Magiſtratus competunt; nec non cauſæ omnes, quæ centum aureorum quantitates non excedant, ubi notandum, differre Juriſdictionem, quæ competit jure Magiſtratus, ab ea quæ ſpeciali lege

Digitized by Google

conceditur: prior eſt, quæ nova conceſſione non eget, ſed vi ſolius officii competit Magiſtratui; poſterior eſt, quæ Magiſtratui jam conſtituto aliunde dicitur obvenire. Illa erat ordinaria, hæc vero extraordinaria, ut eſſet Imperium merum, Tutelæ datio, &c.: ea jure magiſtratus tribuitur, hæc nominatim lege, vel ſenatuſconſulto, vel Principis conſtitutione exercetur *l. 1. de offic. ejus &c.*

VIII. His poſitis, juriſdictio alia eſt voluntaria: contentioſa pro Tribunali exercetur, cauſa cognita intra territorium, atque inter contendentes & invitos *l. 2. D. de offic. proconſul.*: voluntaria eſt, quæ etiam de plano extra territorium, & inter volentes fertur, ut adoptio, manumiſſio, &c. Gloſſa in *d. l. 2.*: verum quandoque juriſdictio voluntaria tranſit in contentioſam, manumiſſio per minorem exercenda, in qua cauſæ cognitione eſt opus *tit. 6. Inſtitution. lib. 1.*: contra vero contentioſa evadit quandoque voluntaria, ut cum litigantes coram Judice incompetente judicium inſtitui patiuntur; Doctores in *d. l. 2.* Atque ideo ab Accurſio Judicis officium dividitur in nobile, & mercenarium; prius voluntariæ juriſdictioni reſpondet, alterum vero contentioſæ; quamvis Everardus Otho *in præfat. inſtitut.* his vocibus valde indignetur.

C A P U T II.

De Judice competente criminum.

* EODEM pacto, quo Juriſdictio vel eſt ordinaria, vel extraordinaria, Judices quoque ad eam exercendam conſtituti vel erunt ordinarii, vel extraordinarii, ſcilicet delegati: de omnibus, quatenus criminalis Juriſdictio requirit, eſt nobis agendum. Itaque ordinarium Judicem eum voco, qui ab habente poteſtatem creatur, ut univerſali Juriſdictioni, vel Civitatis, vel quoque Provinciæ præſit, Maranta *part. 4. diſput. 5.*; ejus eſt exercere juriſdictionem non perſonæ, ſed Magiſtratui a lege tributam, unde Judex ordinarius vocatur, quia ex ordine quodam juriſdictionem habet, ejuſque munus artis regulis eſt conſtitutum, atque a Judice differt extraordinario, qui ex nova quadam cauſa, & veluti ex accidenti ad id munus vocatur, eique competi juriſdictio ex ipſa ratione perſonæ, non loci, vel dignitatis, ait Cæſar a Coſta *lib. 3. cap. 12.* Itaque Judex ordinarius competens multifariam dicetur, nempe vel erit ratione originis, vel domicilii, vel delicti patrati, vel criminis enormitatis, aut contrectationis, de Roſa in *praxi part. 1. cap. 5.* Et primo judex originis ille eſt, ubi quis ſacris aquis baptiſmi fuerit adſperſus, vel civilem nativitatem emancipatione, adoptione, vel manumiſſione fuerit conſequutus *l. 1. D. ad municipalem*: etenim originarii dicuntur, qui in civitate, aut in ſuburbiis, aut continentibus civitatis, vel vicis naſcuntur, *l. qui ex vico D. eod.*; vel ſi ex iis Pater, vel Avus originem ducant, *l. 6. D. eod.*, non vero Mater, vel materni Aſcendentes, niſi quis fuerit

Digitized by Google

rit vulgo quæſitus *l.* 1. *D. eod.*

II. Itaque Judex originis de crimine, quamvis extra territorium patrato, vel ex officio, vel inſtante accuſatore cognoſcet, de Franchis *decif. 66.*; eumque damnabit vel ſervato jure communi, vel loci patrati delicti, niſi fuerit a Judice loci delicti præventus, ab eoque damnatus, cum nemo poſſit duplici ſubeſſe judicio *l. ſenatus D. de accuſationib.*: Reo autem abſente Judex originis procedendi jure carebit, quod eſt veroſimilius, atque in regno receptum, de Roſa in *praxi cap. 5. & pragm. 1. tit. ubi de delicto &c.* Quod ſi judicio peracto reum ſine dolo, vel fraude abſolvet, hic ab alio Judice moleſtiam pati nequibit, Clarus §. *finali quæſt. 39.*

III. Secundo Judex domicilii rite poterit reum damnare, *d. prag.* 1.: dicitur autem domicilii Judex is, in cujus territorio reſidentiam reus ita fixit, ut ibidem & domicilium, & majorem partem ſuorum bonorum habeat, Cujacius in *l.* 205. *D. de verbor. ſignification.* Domicilium denotat incolatum, ſeu animum alicubi cum ſuis fortunis conſiſtendi; neque cum habitatione confundi valet, nam hæc ſine animo permanendi haberi poteſt, ut in hoſpite procedit, *l.* 1. §. *habitare D. de his qui defecer.*. Scio nonnullos diſtinguere domicilium originis a domicilio incolatus, ſed in jure, maxime Canonico, poſterius præſtat priori, maxime ob textum *in cap. ſtatutum de reſcript. in 6.*

IV. Utrum vero quis alicubi permanendi animo ſiſtat, ibique domicilium acquirere velit, id conjecturis eſt eruendum, nam non ſola domus poſſeſſione, ſed animo, & voluntate domicilium conſtituitur, vide Decianum *tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 16.: animus vero quandoque declaratur conteſtatione *l. domicilium D. ad municipal.*, ſic enim quandoque præſumtione pateſit; atque multiplex eſt: primo ſi quis aliqua in urbe foveret larem, ſeu domum, in qua domeſtica ſacra, & Dii peculiares, dicti Lares, colebantur, *l.* 2. *C. ubi ſenatus*; ſecundo ſi quis eo loci majorem partem annorum haberet, *d. l.* 2.; tertio ſi bonorum venditione ſecuta quis alio pergat, ubique cum tota familia ſe recipiat, *l.* 203.; ubi Cujacius, *D. de verbor. ſignificat.*; quarto ſi eo habitare quis cœperit, ubi jura civitatis fuerit conſequutus, *l.* 7. *C. de incolis lib.* 10; denique contractione matrimonii uxor ibi domicilium fixiſſe præſumitur, ubi vir degit, *l.* 7. *C. eod.*: verum quandoque ſolus longi temporis incolatus, nempe decennii, ſat eſt, ut reus jure domicilii puniatur.

V. Tertio Judex patrati delicti non modo per accuſationem, ſed quoque per inquiſitionem poterit privative reum damnare, imo Judici originis, & domicilii præferendus eſt, *auth. qua in provincia C. ubi de delict.*, de Franchis *decif.* 37. niſi competat illis privilegium, quod dicitur *ubique locorum*, quo derogatur præfatæ authenticæ, unde hoc privilegio vigente Judex originis, vel domicilii poterit reos ubique, & extra territorium delinquentes ad ſe avocare, atque a Judice præveniente cauſæ remiſſionem expoſtulare, Sanfelicius *decif. 68.*, niſi agatur de crimine patrato in hac civitate, ejuſque vicis, ſive caſalibus; cum enim ex Principis præſentia ſemper atrociora fiant delicta, hinc M. Curia reos ad Barones non remittit, quocumque privilegio minime obſtan-

ſtante, de Franchis *deciſ.* 129. niſi reos fuerit de caſalibus hujus civitatis alicui conceſſis in officium, Sanfelicius *deciſ.* 73.

VI. Utrum orta controverſia, inter Barones, quorum unus privilegio ubiquitatis potiatur, alter vero quoſcumque in ſuo territorio crimina patrantes valeat punire, cuinam cauſæ cognitio ſit remittenda? Attendendam eſſe privilegii antiquitatem reſpondet Capycius Latro *conſult.* 133.: hoc autem privilegio ceſſante adeo verum eſt Judicem loci delicti competenter de patrato crimine jus dicere poſſe, ut non modo reum a ſe præventum, atque carceribus mancipatum valeat damnare, ſed pariter abſentem, & profugum, quod Judici originis omnino non competit, *prag.* 1. *ubi de delict.*; quod procedit etiam contra teſtes, quorum audientia ei fuerit commiſſa; nam ſi falſitate laboraverint, ab eo ſunt puniendi, cum ceteroquin ſuo minime ſubeſſent juri, *l. nullum C. de teſtib.*, quocunque privilegio, vel exceptione minime obſtante, de Franchis *deciſ.* 112.; eo magis ſi officii cauſa eidem Judici injuria fuerit illata, *l.* 1. *D. de poſtulat.*

VII. Judice autem patrati delicti negligente reus erit remittendus ad judicem originis, vel domicilii, ſi privilegio foveantur dignoſcendorum criminum extra territorium patratorum, de Roſa in *parte* 1. *praxis cap.* 5.; ſi autem eo deſtituantur, procedent in Regno M. Curia, Regiæ Audientiæ præfatos Judices rei prehenſione prævenientes, de Marinis *reſolut.* 286. quod ſi crimen in diverſis locis fuerit patratum, nempe mulier uno loco rapta, in alio autem violata, putat Decianus *loco cit.* Judicem loci, ubi crimen inceptum eſt, debere judicare: contra vero de Franchis *cit. deciſ.* 37. deciſum refert præferendum eſſe Judicem loci, in quo crimen eſt perfectum, quod veroſimilius eſt. Idem eſt de crimine patrato in via publica; ejus namque punitio ad eum pertinere dicetur, in cujus territorio via ſita eſt, Guidon Papa *deciſ.* 777.; nam publica via ad ſundum vicinum dicitur pertinere, *l.* 38. *de acquir. rer. dominio.*

VIII. Quarto ob criminis atrocitatem Judex legitime procedet, puta furtum ſi in via publica fuerit admiſſum, ſi tamen reus fuerit per capturam præventus, & ut publicus latro habeatur; etenim latrones, etſi ſemel deliquerint, a Judice capiente ſunt judicandi, quamvis crimen alibi probetur eſſe patratum, ut in *prag.* 5. *ubi de delicto*: idem eſt de eo, qui commiſit recaptum, vel ſi fuerint banniti, de Franchis *deciſ.* 142.; neque in his cauſis Judex patrati delicti, ſi petat cauſam remitti, eſt audiendus: etenim Regia Tribunalia in id genus cauſis ſolent facilius, imo & doctius, contra reos, eorumque fautores procedere, de Roſa *cit. cap.* 5.

IX. Prævenire autem ex Deciano *lib.* 4. *cap.* 20. eſt præoccupare juriſdictionis exercitium, quæ pluribus tribui potuiſſet, idque vel fit a parte, cum litigator, antequam ab adverſario conveniatur, ſua jura proponit, vel a Judice, qui aut verbo, aut re alios prævenire velit: verbo, ſi reum citaverit, priuſquam ab alio cognoſcatur, ſi tamen criminoſum carceribus mancipaverit, de Franchis *deciſ.* 505.: ſi autem fuerit ab uno judice citatus, ab altero autem deprehenſus, quinam erit ex iis duobus præferendus? Tres caſus

ſus hic poterunt diſtingui : primus eſt , ſi realis citatio præcedat verbalem , is præferendus eſt , qui reum detinuit ; fuit namque ab eo præoccupata juriſdictio ; alter , ſi eodem ſimul tempore ab uno reus citetur , ab altero capiatur , & quoque præferri debet , qui eum detinuit ; tertius eſt , ſi citatio verbalis realem præcedat , & is eſt præferendus , qui citatione verbali reum prævenerit juxta praxim S. C. , quam refert Galluppus *cap.* 6. : ſed rectius dicendum locum fieri debere Judici reum detinenti ; etenim citatione reali ceſſat verbalis , quamvis præventa , ita Thomas Carlevalius *de judic. tom.* 1. *tit.* 1. *diſp* 2.

X. Quinto ob contrectationem fit locus judici, ut de crimine judicium ferat, ſive fuerit, ſive non fuerit in ſuo territorio admiſſum ; unde contra mulierum raptores poterit rite procedere *l. unica Cod. de rapt. virgin.* ibi *ſine fori præſcriptione* : idem eſt , ſi judicium contra furem ſit inſtituendum, ſi alibi rem contrectaverit , quam ubi ea ſubripuit , atque ita bis fuiſſe a S. C. deciſum refert Capycius *deciſ.* 104. , Sanfelicius 47. , aliique ; niſi agatur de furto gravi vel inſpecta ratione loci , vel perſonæ , vel rei furatæ ; tunc enim Judex loci delicti erit præferendus, Capiblancus *de Baronib. lib.* 2. *cap* 54.

XI. Reo autem profugo, & vagante quicumque judex eum capiens, legitimus erit, *l.* 1. *C. ubi de crimin.* : ſed judicio inſtituto apud Judicem loci delicti , ſi eum requirat , erit remittendus , eſt namque vagabundus ex Deciano *lib.* 4. *cap.* 13. , qui certum domicilium , in quo maneat , non habet : quod ſi delinquens in regno ad Principem exterum confugerit, eo loci puniri nequit , ubi ſe recepit, ex communi ſententia Doctorum teſtis eſt Decianus *ibidem.* De M. C. V. delegata *infra hoc libro* ſermo redibit . *

C A P U T III.

Quis fuerit Romano jure Judex competens , quis ſub Gothis , & Longobardis in criminibus.

ET quidem , ut ordine procedatur ſecundum ea , quæ propoſuimus , primo videndum , apud quem recte inſtituatur judicium de criminibus , ſed quis ſit Judex competens tum in cognoſcendo , tum in puniendo. Cum noſtri mores non parum a Romanis diſcrepent , cumque nos ex dominatu variarum nationum novas leges , & nova inſtituta acceperimus, non mirum, ſi quæ ad hanc partem ſpectant , apud nos diverſiſſima ſint ; uſque adeo, ut Imperium , ſive jus gladii , ſive poteſtas animadvertendi in facinoroſos, ut ait *l.* 3. *D. de juriſdiction.* , quæ Romano jure nec ipſis Magiſtratibus competebat , niſi ſpecialiter eſſet demandatum , ut mox dicemus , apud nos in commercio ſit ; transfertur enim cum feudo in Barones , & ſicuti feudum venditur , ita & hoc Imperium .

II. Diſtinguebant Romani Prudentes Imperium a Juriſdictione : Imperium abſolute dictum appellabant quoque Imperium merum , ut diſtingueretur ab Imperio mixto , quod ideo ſic dicebatur, quia mixtum erat Juriſdictione, *d. l.* 3.. Juriſdictio non poteſt intelligi , neque exerceri ſine imperio; nam

Digitized by Google

nam qui jus dicit, ſi ei non paretur, abnuentes coercere, & vi adhibita cogere debet; ſecus a privato non diſtinguitur. Quo ſane Paulus reſpexit in *l. ult.* §. *ult. D. de officio ejus &c.* illis verbis: *Juriſdictio ſine modica coercitione nulla eſt*; quæ modica coercitio a Cujacio in *l.* 1. *eod. tit.* per verbera, & vincula explicatur. Addit deinde, ſunt & alia genera coercitionum modicarum, quæ inſunt Juriſdictioni, ut pignoris capio, qua defatigantur, & coercentur contumaces; eſt multæ dictio; eſt miſſio in poſſeſſionem: coercentur enim contumaces pœnali judicio, ſeu actione in factum, de qua eſt Titulus *ſi quis jus dicenti non obtemperaverit*.

III. Imperium autem merum Ulpiano auctore in *d. l.* 3. eſt gladii poteſtatem habere ad animadvertendum in facinoroſos homines: quod etiam Poteſtas appellatur ſimpliciter; ex quo conjicere poſſumus, obtinuiſſe olim in Italia vernaculo ſermone, ut cum *Poteſtas* abſolute diceretur, Judex eſſet, qui delictis coercendis conſtituitur. Et in ſumma quævis poteſtas animadvertendi in cauſis criminalibus meri Imperii eſt, ut patet *ex l. 6. D. de off. Proconſulis, & l. 70. D. de regulis juris*. Neque audiendus hac in parte Joannes Coraſius in *l.* 3. *D. de juriſdictione* requirens poteſtatem in vitam hominis; ſiquidem etiam pœna pecuniaria ad merum Imperium pertinet, ſi judicio criminali publico irrogetur; ſin autem exercendæ Juriſdictionis cauſa, ad Imperium mixtum, ut explicat Scipio Gentilis *de Juriſdictione lib.* 3. *cap.* 10. Hinc Cujacius ſic proponit definitionem meri Imperii *in d.l.1. Eſt poteſtas irrogandæ pœnæ legitimæ*, hoc eſt pœnæ conſtitutæ legibus publicorum Judiciorum nominatim conceſſæ.

IV. Illud autem circa merum Imperium conſiderandum eſt jure Romano Magiſtratui non competere; moribus tamen apud omnes ferme gentes, id immutatum eſſe. Hodie, inquit idem Cujacius, nullum eſt Imperium merum, quia Juriſdictionl cohæret jus gladii, & gravior omnis coercitio; hoc eſt Jure Magiſtratus competit; & hoc ipſo, quod quis creatus eſt Magiſtratus, jus gladii habet, etiamſi non ſit datum nominatim. Hoc ſane moribus noſtris eſt conſentaneum, ut dicemus *infra*; qui enim delictorum coercitioni ſunt conſtituti, ſive Magiſtratus, ſive Judices, ſtatim ac creantur, Juriſdictionem habent & ſimul Imperium merum: quod multum intereſt, nam dum proprio jure merum Imperium competit, delegari quoque poteſt, ut notat idem Cujacius, quod Romanæ leges non permittebant. Verum legibus Regni hoc prohibetur; nam quivis Judex, ſive Magiſtratus non poteſt ſine Principis licentia alium ſubſtituere: vide *cap.* 1. *Caroli Andegavenſis*, cujus initium *de Vicariis*.

V. Appellabant Romani quæſtiones Judicia publica, in quibus de publicis criminibus inquirebatur. Hinc quæſtionem ferre in uſu latini ſermonis eſt mandare Judici facinus aliquod vindicandum ex Budeo *in l.* 1. *D. ad leg. Corneliam de ſicariis*: quæſtionem habere *in l.* 1. §. *item illud D. ad SC. Syllanianum*, quæſtionem habere de familia in *l.* 37. §. *ult. D. de bonis libertorum*, hoc eſt inquirere de admiſſo crimine: ſed cum non ſemel adhibebantur tormenta ad veritatem eruendam, hinc factum, ut ſpecialiter quæſtio accipiatur, cum Judex tormentis utitur, ut *in tit. Pandectarum de quæſtionibus*; Quæſitores autem dicebantur, qui ejuſmodi

di judicia exercebant, iiſque præerant, & aliquando etiam Quæſtores, ut apud Cic. *in Catilinaria*, licet Quæſtoris nomen ad alia officia etiam pertinebat, ut *in tit. Pandectarum de officio quæſtoris*: Quæſtores candidati dicebantur, qui libris, epiſtolis, ſive orationibus Imperatoris in Senatu legendis præerant. Plura hac de re tradit Alexander ab Alexandro *Genialium dierum lib.* 2. *cap.* 2.

VI. Varia fuit Quæſtorum criminum creandorum ratio apud Romanos: ſub Regibus ſic ſe res habuit; refert Dionyſius Alicarnaſſeus *lib.* 2. Romulum de majoribus criminibus cognoviſſe, minorum autem curam Senatoribus permiſiſſe: Tullus vero Hoſtilius in Parricidio ab Horatio commiſſo Duumviros dedit, & ex eis ad Populum provocationem permiſit ex Livio *lib.* 1., qui etiam refert Tarquinium Superbum, ut metum populo incuteret, cognitiones capitalium rerum ſine conſiliis per ſe ſolum exercuiſſe, & propterea occidere, in exilium agere, bonis mulctare potuiſſe non ſuſpectos modo, aut inviſos, ſed unde nihil aliud, quam prædam ſperare poſſet.

VII. Regibus autem Roma expulſis veriſimile eſt, cum ſummum Imperium penes populum fuerit, ab eo, cum res poſceret, Quæſitores creatos; neque poſſum hac in parte aſſentire Joanni Heineccio qui *lib.* 4. *antiquit. Roman. cap.* 18. cenſet, quæſtionibus publicis Conſules præfuiſſe, non ſecus ac Reges. Abſurdum enim videtur poſt Reges exactos Populum Romanum libertatis ſuæ aſſertorem voluiſſe Conſulibus vi Magiſtratus jus gladii concedere; nam exemplum, quo utitur ex Livio de Junio Bruto, qui Conſul dum eſſet, filium ſecuri percuſſit, non uſquequaque probat; fortaſſis enim populi juſſu ea quæſtio Conſulibus fuit demandata.

VIII. Primis igitur temporibus ſub libera Republica, cum res poſcebat, aliqua Dictatori quæſtio de crimine demandabatur, ut exemplum ex eodem Livio *lib. IX.* peti poteſt, qui refert, cum Capuæ multæ Principum conjurationes patefactæ eſſent, quæſtiones decretas, Dictatoremque quæſtionibus exercendis dici placuiſſe. Idem quoque auctor ſcribit *lib. XXXIX.* quæſtionem de Baccanalibus Conſulibus demandatam fuiſſe. Jugurtinæ conjurationis quæſtionem etiam Conſulibus commiſſam apud Cic. *in Bruto* legimus. Fuit tale munus etiam Prætoribus demandatum, ut quæſtiones de veneficiis, & peculatu habuiſſent apud eundem Livium *lib. XXXVIII.*, *& XXXIX.* Demum, ut certo jure res tranſigeretur, quæſtiones publicæ, & perpetuæ conſtitutæ ſunt, quod Duarenus animadvertit *lib.* 1. *diſputat. cap. LIII.* Legibus latis, primum a Lucio Piſone, deinde a Cornelio Sylla Prætoribus etiam in univerſum rerum capitalium quæſtiones demandabantur.

IX. Prætores autem cum conſilio quæſtionibus præerant, nam conſtat, ut diligenter ſcribit Carolus Sigonius *in lib. de judiciis Romanorum*, eos in Sella Curuli ſedentes cum gladio Judices adhibuiſſe, qui cognoſcerent, & ſententiam ferrent; erantque veluti Aſſeſſores, & Conſultores Prætorum. Cujus rei imaginem quamdam habemus in Regno, præſertim in Regiis Audientiis ubi Præſides cognoſcunt de criminibus, ſed Auditorum conſilio, ut ſuo loco dicemus pluribus.

X. Hi autem Judices varie creati ſunt variis temporibus Romæ & circa dignitatem, & numerum, ita ut aliquando 400. excederent. Non omnes

nes autem judicabant, ſed Prætor ex urna, quam ante ſe habebat, ſortiri numerum Judicum qualibet cauſa præfinitum jubebat, quod colligitur ex illis verbis Cic. *orat. in Vatinium*; *Num quis reus in Tribunal ſui quæſitoris aſcendit, eumque vi deturbarit, ſubſellia diſſiparit, urnas everterit &c.* Dabatur tamen poteſtas vel actori, vel reo Judicis recuſandi tanquam ſuæ cauſæ ſuſpecti, ut ex eod. Cic. diſcimus *in Verrem act.* 1.; quod legibus noſtris conſentaneum eſt, ut dicetur ſuo loco.

XI. Erat in his judiciis Judex quæſtionis, quo nomine apud veteres ſignificari ipſum Prætorem, an alium ab eo non ſatis conſtat. Budeus in *l.* 1. *§.* 1. *D. ad l. Corneliam de Sicariis*, ubi Judex quæſtionis nominat, diſertis verbis ſcribit: *Judex quæſtionis a JCto dictus eſt Prætor, qui quæſtioni præerat, ideſt publico judicio*. Ab hac ſententia omnes ferme, qui ea de re ſcripſerunt, diſſentiunt; ſtatuunt enim variis antiquorum teſtimoniis Judicem quæſtionis fuiſſe primum inter Judices in judiciis publicis, unde & Princeps Judicum ab Aſconio appellatur, adeoque alius erat Quæſitor, alius Judex quæſtionis.

XII. Romæ quidem ad hos Magiſtratus. & Judices criminum animadverſio pertinebat. In Provinciis ſui erant Magiſtratus iis Civitatibus, quæ municipii jure gaudebant, cum & propriis uterentur legibus, vide Gellium *lib. 6. cap.* 13., qui Decuriones dicebantur, eoſque Conſulibus quodammodo æquales fuiſſe cenſet Cujacius in *l. 26. D. ad municipalem*; & quales Romæ erant Conſules, tales in municipiis Decuriones; ſive rectius conſtituebant Senatum, & erant quodammodo ſuarum Civitatum Senatores. Idem Cujacius Accurſium reprehendit, quod Magiſtratu- municipales cum defenſoribus Civitatum confundit; hi enim inſtar erant Tribunorum plebis, licet deinde in cauſis civilibus aliquam habuerint Juriſdictionem, ut videre eſt in *tit. Cod. de defenſoribus Civitatum*.

XIII. Hi autem Magiſtratus municipales modicam coercitionem habebant, quæ potius ad juriſdictionem, quam ad Imperium, ſive jus gladii pertinebat; adeo ut nec de ſervis potuerint ſumere ſupplicium *ex l.* 12. *D. de juriſdictione*: ubi notat eleganter Goveanus, antequam exteris gentibus Romani jura darent, cujuſque Civitatis Magiſtratus animadvertiſſe in facinoroſos homines. Ubi autem extera regere imperia cœperunt, jus hoc animadvertendi ſuum eſſe voluiſſe, & inde in ſacris litteris Judæi Pilato reſponderunt ſibi non licere interficere quemquam, cum ille juſſiſſet, ut ſecundum leges de Chriſto ſtatuerent. Cum igitur in Regno noſtro multæ antiquitus Civitates eſſent, quæ municipii jure utebantur, ut Cuma, Acerræ, Atella, &c. habebant quidem ſuos Magiſtratus, ſed jure gladii erat penes Rectores Provinciæ, ubi illæ erant conſtitutæ, ſic in univerſum idem Ulpianus definit in *l. 6. §. ſicut de officio Præſidis*, *Qui univerſas provincias regunt, jus gladii habent, & in metallum dandi poteſtas eis permiſſa eſt*. Idem dicendum de Magiſtratibus Coloniarum, quæ ſuos quoque creabant Decuriones, qui Colonici a Suetonio *in Auguſto cap. 46.* appellantur, fortaſſis ut diſtinguerentur a Decurionibus minicipiorum; hi quotannis binos ſuo corpore eligebant, qui dicebantur Dumviri juri dicendo,

Im-

Digitized by Google

Imperium tamen non habebant, ſed ſimplicem juriſdictionem prout & Duumviri municipiorum in tantum, ut nec pœnali Judicio ſuam potuerint juriſdictionem defendere ex ſententia Ulpiani *l.* 1. *D. ſi quis jus dicendo &c.* Paulatim ſub Imperatoribus jus municipiorum, & coloniarum imminutum, & ſenſim ſublatum fuit, & nominatim conſtitutione Antonini *l.* 17. *D. de ſtatu hominum*, ex qua effectum, ut qui in urbe Romana, ideſt ſub Imperio Romano vivebant, Cives Romani eſſent, & propterea ſive Romæ, ſive in Italia, ſive in Provinciis, omnes Romanis Magiſtratibus ſuberant, quibus jus gladii conceſſum erat.

XIV. Hi autem, quos provinciis adminiſtrandis Romani Imperatores Magiſtratus mittebant, non unius generis appellabantur, ſiquidem variis temporibus varia acceperunt nomina: ſub Auguſto Præſides, & Proconſules Provinciis præerant, ſcribit Dio *lib.* 53. Auguſtum provincias pacificas populi, & Senatus curæ commiſiſſe, quibus deſtinabantur Proconſules; validas vero, & periculo propiores ſibi reſervaſſe, iiſque regendis Præſides creabantur, quos propterea Legatos Cæſaris dictos eſſe cenſet Cujac. *l. ult. D. de juriſdict.* quo nomine etiam Corrector Provinciæ *ex l. legatus D. de officio Præſidis* continetur, qui Magiſtratus poſt Adriani tempora invaluit; hinc in Cod. Theod. multæ conſtitutiones leguntur Correctoribus Provinciarum tranſmiſſæ. Erant & Conſulares, erant & Vicarii, & omnium maximi Præfecti Prætorio, qui temporibus Conſtantini, & deinceps, non tantum rei militaris curam habebant, ed & Rectores omnes Provinciarum iis ſuberant, rationeſque ſuæ adminiſtrationis eiſdem reddere debebant, qua de re conſule Gutlerum in *lib. de officialibus domus Auguſtæ*: ex iis autem, quæ ſparſim ex Cod. Theodoſ. collegit Gothofredus in *l. un. de omiſ. act. impet.*, ſub Imperatoribus, quorum conſtitutionibus ille codex fuit conflatus, Magiſtratus, ſive Judices dicebantur majores, & minores: majores veluti Præfecti Prætorio, Proconſules, Vicarii, quoniam eorum unuſquiſque vel uni ex partibus Imperii præerat, vel pluribus Provinciis, minores vero erant Rectores Provinciarum, ſeu Judices Ordinarii, veluti Præſides, Conſulares, Correctores. Ideo autem Ordinarii Judices dicti ſunt, quia illorum auctoritas in cauſis appellationum, reviſionum &c. locum habebat; horum vero ordinaria erant Judicia; vide eundem Gothofredum in *not. dignit.*. Hinc patet vocabula Judicum, & Magiſtratuum, quæ olim diſtinguebantur, ſub Imperatoribus idem ſignificaſſe, ſicuti Juriſdictionem, & Imperium amplius diſtincta non fuiſſe, ut notavimus ex Cujac.

XV. Ad hunc modum Italia, ceteræque Romani Imperii Provinciæ regebantur, uſque dum in dominium exterarum gentium venirent. Quod vero attinet ad Regiones Regni noſtri, ſuos habuere Conſulares, Correctores, Præſides, quibus ſumma juriſdictio, & Imperium a Romanis Principibus dabatur: longe tamen a vero eſt, quod quibuſdam videtur, locorum ſingularium, ſive Civitates eſſent, ſive Oppida, & Vici, nullos tunc fuiſſe Judices proprios ſive in criminalibus, ſive in civilibus; adeo ut omnibus ex partibus ad Rectores Provinciarum quacumque ex cauſa eundum eſſet. Miror ſane hanc

opinionem adeo placuiſſe civilis Neapolitanæ hiſtoriæ Scriptori, ut hac in parte Gothos Romanis præferendos eſſe cenſeat, quoniam illorum inſtitutum fuit, ut ſicuti totius Provinciæ unus eſſet ſummus Magiſtratus, ut Præſes, Conſularis, Corrector, ſic in unoquoque vel minimo vico, vel oppido ſuus conſtitueretur Judex in cauſis civilibus, & criminalibus; unde ex hoc inſtituto Gothorum (ſequitur hiſtoricus) mos manavit in hoc Regno, ut in locis ſingularibus Gubernatores conſtituerentur.

XVI. Verum Gothorum induſtriæ concedamus, quod ex Grotio citatus auctor afferit; non propterea Romanos Imperatores tantæ oſcitantiæ accuſemus, ut licet ſumma cura, ſummiſque vigiliis incubuerint in optimorum Judicum electionem, eoque modo ſubditorum commodo, & utilitati proſpexerint, quod facile cuivis patet *ex Cod. Theod.*, tum *Juſtinianeo*, præcipue ex notatis a Gothofredo in *tit. de offic. rect. provinc.*, poſtmodum permiſerint, ut illi labore, & impendiis miſerrime defatigarentur vel a remotiſſimis Regionibus Rectores Provinciarum adeundo. Ad hæc cum multoties ſceleratorum perfidiæ in tempore occurrendum eſſet, abſurdum videtur omnino, ut expectandum fuerit Rectorum auxilium, & providentia. Sed mittamus conjecturis rem agere, & probationibus utamur, ut contrarium confirmetur. Statuit Imperator Julianus, cujus conſtitutio refertur a Gothofredo in *eod. tit. de offic. rect. provinc.* & *in Cod. Juſtin. tit. de pedan. Judic.*, ut in quibuſdam negotiis humilioribus cum ſit ſuperfluum Moderatorem Provinciæ expectari, Præſidibus ſit poteſtas Judices Pedaneos inſtituendi. Judices pedaneos eleganter explicat Cujacius in *Paratitl. Cod. de pedan. Judic.*, quaſi *Agipedes*, *Planipedes*, quod non pro Tribunali judicent, ſed de plano ſtantes, aut ſedentes *ex novella 71.*, *&* *82.* Ex verbis Imperatoris inferri poteſt hos Judices in locis particularibus conſtitutos, ut indicant verba *Moderatorem Provinciæ ſuperfluum eſt expectari*, quaſi dicat incommodum eſt, ut in unaquaque cauſa, vel minima, expectetur Rector Provinciæ, & ideo Judices creandi ſunt, ut de minimis, & humilioribus cauſis cognoſcant. Uſus autem eſt Imperator verbo *expectetur*, ſiquidem ea ætate moris erat, ut hyeme ferme tota in metropolibus Provinciarum Rectores juri reddendo conſiſterent, *l. 6. Cod. de offic. Rect. Provinc.*; æſtate vero, ut Provincialium deſideria commode audire poſſent, per Provincias diſcurrerent, vide Gothof. in *Cod. Theod. eod. tit.*

XVII. Hi quidem Pedanei Judices in cauſis civilibus minimis conſtituebantur, unde non male Bajulis, de quibus *infra*, ex jure noſtro æquari poſſunt. Quod vero attinet ad cauſas criminales, eorum cura ad defenſorem Civitatum pertinebat: hi proprie erant Defenſores plebis, imperium quidem non habebant, ſed eorum curæ commiſſum erat, ne provinciales injuriis afficerentur: hinc apud eos conteſtabatur, ideſt geſta, & acta de his conficiebant, ut explicat doctiſſimus Gothofredus in *parat. Cod. Theod. de defenſoribus Civit. ex l. 3. Cod. de ſuperexactionibus*; non autem jus habebant mulctæ dicendæ, neque quæſtionis exercendæ, ideſt torquendi Reos, *l. 2. Cod. Theod. de* de-

Digitized by Google

defenſorib. Civit.: imo nec reos poterant in carceres mittere, *l.* 5. *Cod. de exhibendis reis*, ubi cavetur, ut eos tantum cum geſtis ad Judices, ideſt Rectores Provinciæ deferrent, & dirigerent: & hac ratione ſatis viſum eſt Romanis Principibus conſultum Provincialibus tum quoad cauſas civiles, tum quoad criminales: imo deinde Majorani, & Leonis Imperatoris Novella ſtatuitur, ut, Defenſores a Civitatibus ſingulis conſtituti confirmarentur a Principe, quo diligentius eorum probitas, & fides dignoſceretur. Demum Juſtinianus *novel.* 15. Defenſorum munus pro vili habitum, & ab humilioribus male exercitum reſtituit, imo in cauſis civilibus eorum auctoritatem ampliavit; cum enim antea tantum judicarent uſque ad ſummam 50. *aureorum ex l.* 1. *Cod. de defenſ. Civit.*, voluit, ut poſſent uſque ad 300. cognoſcere. In criminalibus vero de levioribus delictis cognitionem, & coercitionem eis tribuit, quam antea non habebant: qua in re mirari ſatis non poſſum Cujacii oſcitantiam *in comment. ad dictam novell.* 15., dum ait ex *l.* 2. *Cod. de defenſorib. Civit.* Defenſores cognoſcere de levioribus criminibus, majora ad Præſides remittere; ſiquidem id primum a Juſtiniano ſtatutum fuit; nam in *d. l.* 2. nihil aliud Imperatores conſtituerunt, quam ut in criminibus deprehenſos reos, & Defenſoribus oblatos ad Judicem: ſive ad Rectorem Provinciæ remittant. Neque dixeris recte, cum de majoribus criminibus in *d. l.* 2. mentio fit, tacite intelligi minorum cognitionem ſpectare ad Defenſores; nam ex iis, quæ notat Gothofredus in *d. l.* 3. *Cod. Theod. de ſuperex.*, ſatis patet ante Juſtinianum de quacumque injuria, quocumque delicto, tantum conteſtationem fieri ſolitam apud Defenſores, & Ordines municipales. Longe quoque a vero eſt, quod idem Cujacius aſſerit in *eod. comment.*, nempe Defenſores olim adverſus ipſos Præſides acta conficere ſolitos eſſe ex *l.* 9. *Cod. de defenſ.*, ubi nihil quidquam de Præſidibus dicitur; optime ea conſtitutio a Gothofredo explicatur, quæ eadem eſt, ac *d. l.* 3. *in Cod. Theodoſ.*

XVIII. Eſt igitur a vero alienum, quod a quibuſdam aſſeritur, ſub Imperio Gothorum in locis ſingularibus tantum de judice proſpectum fuiſſe; nam & ſub Romanis Imperatoribus ſui erant Judices. Sed veniamus ad Imperium Longobardorum in noſtris Regionibus. Gothi quidem, dum rerum potiti ſunt, uſque ad annum 553. nihil immutarunt tum circa leges, tum circa Magiſtratus, eodemque modo, ac ſub Romanis Principibus, res ſteterunt, ut in eorum hiſtoria apud Grotium videre eſt. Illis quidem expulſis ab Italia non longa fuit Græcorum Principum apud nos dominatio, qui, ut refert Sigonius *lib.* 1. *de Regno Italiæ*, novam induxerunt Magiſtratuum formam; ſiquidem placuit, ut ſublatis Rectoribus Provinciarum in unaquaque Civitate Dux, veluti Gubernator, conſtitueretur, & Judex, qui in cauſis ſive civilibus, ſive criminalibus jus diceret, & ab eis tantum ad Ravennæ Exarcham, qui ſummam in tota Italia Imperium obtinebat, appellationes, & reviſiones porrigerentur.

XIX. Igitur Longobardi circa annum 570. cum in Italia dominarentur, & majori ex parte Regiones noſtras in ſuam ditionem transferrent, cum & novas leges induxiſſent, nova etiam rerum adminiſtrandarum ratio per ipſos inducta fuit; ab iis apud

Digitized by Google

apud nos feuda originem traxerunt, ut communior eſt Scriptorum ſententia. Uſus quidem hic temporis ex eorum inſtitutis invaluit, ut ſingulæ ferme Civitates per Judices adminiſtrarentur, qui ſpecialiter Comites appellabantur. Neque illud vocabulum eo ſenſu a Baronibus uſurpatum abhorret ab uſu latini ſermonis; nam & apud Papinianum in *l.* 4. *D. de officio Aſſeſſoris* Comites erant Aſſeſſores, & Conſiliarii, quos ab Italia ſecum Præſides ducebant, ut explicat Cujacius, iiſque utebantur in jure dicendo. Paſſim in codice legum Longobardarum hi Comites, qui Judices erant, nominantur, ut videre eſt in *lib.* 2. *tit.* 52. *de officio Judicis*, ubi hæc verba leguntur: ſi Comes in ſuo miniſterio juſtitiam non fecerit, tunc Miſſus noſter de hac cauſa ſanare faciat, uſque dum juſtitia ibidem facta fuerit. Quid ſit Miſſus, quærit aliquis fortaſſe? laudabilis ſane mos fuit ea ætate tum apud Francos, tum apud Longobardos, ut prudentes Viri, & integritate conſpicui mitterentur aliquando a Principe per Provincias, ut in mores Judicum inquirerent, & Provincialium querelas audirent, ut notatur a Lindeborgio, & Cancio in *Gloſſario verbo Miſſus*, & ſi eos negligentes, & minus idoneos inveniebant, poterant officio privare, & alios conſtituere *l. ult. legum Longobardarum cit. tit.* Verbum *ſanare* Auctores citati explicant inquirere, ut ſit ſenſus legis, faciat inquirere, ſive inquirat Miſſus, an Comes in ſuo miniſterio recte ſit verſatus, nec ne.

XX. Hi quidem Comites cum ſoli aliquando non ſufficerent juri dicundo, & criminibus puniendis, vel quia ſatis amplæ urbes eſſent, ubi conſtituebantur, vel quia pluribus præerant, quod dicebatur Comitatus apud eoſdem Longobardos; hinc ſtatutum fuit *eodem lib.* 2. *tit. de Scabinis, & Cancellariis l.* 5., ut in omni Comitatu hi, qui meliores inveniri poſſunt, eligantur a Miſſis ad inquiſitiones faciendas, & rei veritatem dicendam, & Adjutores Comitum ſint ad juſtitiam faciendam. Aliquando eveniebat, ut abſens eſſet Comes, quo caſu licebat ei Vicarium relinquere; ſtatutum tamen fuit in *d. tit.* 52. *l.* 7., ut apud eum nulla criminalis actio decerneretur, ſed tantum in criminibus inquirendis Juriſdictionem exerceret. Aliquando ipſis Comitibus in ſuo officio non recte verſantibus Superiores poterant ea de re cognoſcere, *d. l.* 2. *legum Longobardarum*.

XXI. Quæ hactenus dicta ſunt, in uſu fuerunt apud nos uſque ad Regnum Normandorum: ſed quoniam ejus nationis Reges novam formam Magiſtratuum in Regno induxerunt, unde originem ferme habent Tribunalia, & Judices ad cauſas Criminales cognoſcendas, ideo ea de re ſeparatim agemus infra.

CA-

Digitized by Google

CAPUT IV.

De jure Sacri Conſilii, & Regiæ Cameræ in Criminalibus.

QUONIAM primæva ſupremi hujus prætorii ab Alfonſo I. in hoc Regno habita inſtitutio ea fuerit, ut de majoribus cauſis, de Feudis, atque de appellationibus jus diceret, cum ſit Principis prætorium, cujus vice ſententias valet proferre, hinc omnibus præeſt Tribunalibus Regni, & præ ceteris M. Curiæ, & Curiæ Magni Admirati, quorum ſententias de criminibus latas, appellatione ab his inſtituta, jure valet approbare, vel reformare, *pragm. 48. de Officio S. R. C.*, de Franchis *deciſ. 712.*: hæc vera ſunt, ſi M. C. ordinario jure de criminibus jus dicat; ſi autem jure delegationis procedat in crimine enormi, olim ab ea ad Conſilium Collaterale provocatio erat inſtituenda, *pragm. ult. eod. tit.*; ſed abolitione jam ſequuta, hodie Regia decretatione cautum eſt, ut in cauſis criminum, in quibus M. C., vel Regiæ Audientiæ ex Juriſdictione delegata procedunt, ad Cameram Regalem, quæ ex Præfecto S. C. & quatuor Primoribus aularum conflatur, provocatio ſit proponenda; ibique in id genus cauſis tractari debent cujuſcumque generis remedia ſive reclamationis, ſive nullitatis, appellationis, aut recurſus nomine adverſus Judices delegatos propoſita: idque jure communi videtur eſſe receptum ex ea regula, quod a Delegate ad Delegantem ſit appellandum; ita Doctores *in tit. D. quis a quo appellatur*, & nos *infra*, ubi de Magna Curia delegata agemus.

II. Secundo pertinebat olim ad Supremum Collaterale Conſilium viſitatio eorum, qui carceribus eſſent mancipati, idque vel in majoribus ſolemnitatibus Eccleſiæ, vel quolibet menſe in Aula M. C. criminalis peragebatur, ut in *tit. pragmaticarum de viſitatione captivorum*; id autem hodie ad Senatores ejuſque Regalis Cameræ ex Regis noſtri reſcripto translatum eſt; imo uni ex eis ab eodem Principe delecto datum eſt jus, ut pariter certis quibuſdam diebus civitatis noſtræ latomias teneatur luſtrare, ne qui detinentur in eis, crudelioribus manſionibus crucientur.

III. Inſuper S. C. adverſus Actuarios, Scribas, Oſtiarios, Apparitores, alioſque ſui juris exequutores jus privative dicit, quoad alias Curias, pro delictis patratis etiam extra officium eo vel magis, ſi ratione officii deliquiſſent, de Ponte *deciſ. 36.*, niſi Princeps ob criminis atrocitatem cauſæ cognitionem alicui demandari decreviſſet, Criſpus *in praxi criminali cap. 2. tract. 8.*: Adeo autem verum eſt magnam eſſe in criminibus puniendis S. C. auctoritatem, ut lite in hoc Senatu de Feudi Juriſdictione inter duos Barones propoſita poterit a Vaſallis criminoſis in feudo litigioſo idem Tribunal condignas expetere pœnas, Tappia *lib. 3. juris Regni ſuper pragm. ubi de delicto*.

IV. Suam quoque Juriſdictionem in criminibus perſequendis quandoque exercet Magnus Camerarius, cujus officium gerit Regia Camera ſummæ rei, vulgo Summaria: ejus namque aucto-

auctoritas: ſi a jure Romano ſit vindicanda, erit veroſimiliter Procuratori Cæſaris exequanda: hic namque in Provincia inter Fiſcum, & privatos judicabat, ſicut in urbe ſub Auguſto Præfectus ærarii, ſub Nerva Prætor: unde cum de bonis Fiſci ærario vindicatis cognitionem exerceret, de criminibus quærere ei minime dabatur, niſi Cæſaris Procurator, in eadem Provincia vice Præſidis fuiſſet conſtitutus, Cujacius in *Paratitlis D. lib. 2. tit. 19.*

V. Hoc itaque Tribunal ſibi vindicat jura cognoſcendi de criminibus ab Officialibus patratis, etiamſi eorum officia non reſpiciant, Sanfelicius *decif. 291.*, cujus opinio eſt in foro recepta, quidquid contra velit Thorus *in compendio tom. 1. verbo remiſſio*; idem eſt de Quæſtoribus Ærarii, ſive Theſaurariis, Perceptoribus, Portulanis, ſi commiſerint peculatum, vel cum fraude in rei Fiſcalis adminiſtratione verſentur, *pragm. 61. §. 20. de officio Procuratoris Cæſaris*: eidem prætorio ſubſunt vectigalium Conductores, ſi dolo id muneris audeant exercere, aut quid in Fiſci fraudem admittant; ſi quis fuerit theſauri, aut fodinæ inventor occultus, *d. pragm. 62.*; & denique ibidem proponuntur appellationes a decretis Regiæ Dohanæ Menæpecudum latis, non modo ſi de privatorum jure, quam ſi de criminibus agatur, Criſpus *in prani criminali tract. 8. cap. 3.*

VI. Hujus loci eſt aliquid de Regia Dohana Menæpecudum, ejuſque jure in criminalibus recenſere; & quidem ejus Tribunal Regio Gubernatori committitur, quem vulgo Dohanarium vocant, cui a Rege Alfonſo I. Imperium mixtum, & merum fuit tributum, atque ex litteris Philippi II. Regis unus ex Præſidentibus Regiæ Cameræ ad id eligi conſuevit; ei quoque accedit Auditor, qui de privatorum cauſis jus dicit, & Fiſci Patronus. Quidquid ſit de hujus Magiſtratus jure in cauſis fiſcalibus, ad rem noſtram quod attinet, avocat ad ſe cauſas, & præcipue criminum cognitionem, ſi ab iis fuerint patrata, qui quovis titulo ſuo ſubſunt juri, ut ſunt Locati, ſeu Conductores paſcuorum, vel qui conducunt, & agunt ſata in terris Regiæ Dohanæ, vel Milites equitantes ad regia paſcua cuſtodienda, ubicumque deliquerint, nulla præventione, exceptione, remiſſione aut renunciatione obſtante, de Ponte *de poteſtate Proregis tit. de regalium impoſitione lib. 2. §. 8.*, Joſeph de Roſa *conſult. 10.*

VII. Huc uſque de jure in criminalibus, quod olim ſupremis Regni noſtri, atque hujuſce Civitatis Tribunalibus tributum eſt: nova autem Invictiſſimi Regis Caroli Borbonii Pragmatica Sanctione ſub die 8. Junii anno 1735. edita Panormi, eaque deleto prorſus veteri, quod ſub Regni Proregibus olim regebatur, Collaterali Conſilio, novoque ſuffecto Senatu ex Quinqueviri S. R. Conſilii, ſcilicet ejus Præſide, & quatuor Aulæ Præfectis ſub nomine Regalis Cameræ S. Claræ, novum jus invectum; & præ ceteris, quæ in præfata lege ab eodem Principe ſancita fuerunt, in §. *quinto* hæc habentur: Primò, Cauſas omnes criminum, in quibus ex delegatione proceditur, ſive inſtitui contingat in M. C. Vicariæ, ſive in RR. Audientiis, ſive coram R. Commiſſario Campaneæ, a quibus gravamina, vel quicumque recurſus valeat proponi, in hoc Supremo Senatu S. Claræ eſſe deciden-

das,

das, ſive reclamatio, ſive appellatio, ſive nullitates ſint ex eis proponendæ; quique poſtremus eſt in ordine Quinquevirum, cauſam ex proceſſu teneatur proponere: neque opus ſit pro relatione prædicta explenda ex M. Curia Judicem advocari. Secundo, eidem Regali Cameræ, ejuſque Quinqueviris tribui Carcerum Viſitationem explere, ut olim R. Collaterali datum erat, dummodo ſerventur regulæ ad Miſerabilium levamen inſtitutæ, & in caſibus tantum miſeratione dignis, & non aliter ad hoc, ut præteritorum temporum abuſus omnino deleantur, quibus nova erit conſtitutione occurrendum (1).

VIII. Itaque ut præfatæ Viſitationes rite procederent, ab eodem inclyto Rege noſtro, novo edito Diplomate menſe Martii 1738., primo eundem Senatum reddidit certiorem publico Regni bono expedire, delinquentes quam citius dijudicari; unde ad cauſarum criminalium curſum celeriorem reddendum ſuprema poteſtate ſanxit M. Curiam Vicariæ in Criminalibus duplici Aula eſſe regendam cum diſtincta cauſarum, negotiorumque diſtributione, duplicique Fiſci Patrono muniendam: quoad reliqua vero, quæ cauſarum ordinem reſpiciunt, eadem Regalis Camera quid magis opportunum ſentiret, referre ſatageret.

IX. Inde quæ in reorum Viſitatione ſint ab eodem Tribunali ad praxim revocanda, quæque cavenda, diſer-

(1) Nella Prammatica emanata a dì 8. di Giugno 1735. in Palermo nel capo V. ſi legge -- V. Riſervandomi ad altro tempo la più matura deliberazione ſopra la ferma, e fiſſa diſtribuzione dell' incombenze, facoltà, ed officio della Camera di S. Chiara, e non di meno volendo, che non ſi produca da queſta, o da altra mia Coſtituzione abolitiva del Conſiglio Collaterale, e della Cancellaria de' Vicerè, il minimo ritardo agli affari; ordino, e comando, che fino al mio più certo ſtabilimento appartengano ad eſſa Camera, e dalla medeſima ſi eſeguiſcano i ſeguenti carichi: I. Tutte le particolari delegazioni di cauſe ſi ſpediranno per eſſa, e da eſſa per via di reclamazione, nullità, appellazione, o ricorſo largamente inteſo ſi giudicheranno le cauſe ſpedite in virtù di delegazione Regia dalla G. Corte della Vicaria, da' Preſidi delle Provincie, dal Commeſſario di Campagna, e da ciaſcun altro Delegato, come prima faceva il Conſiglio Collaterale de' Vicerè: dovendo in tutte queſte cauſe proporre i proceſſi quel Capo di Ruota, che terrà nella Camera l' ultimo luogo, acciò s' eviti l' incommodo di far venire per detta Relazione un Giudice di Vicaria, come ſi è praticato ne' tempi paſſati, con danno di queſto Tribunale pur troppo occupato.

II. Dovrà alla Camera, e Caporuota appartenere il far le Viſite delle Carceri, che prima facea il Collaterale, e Reggenti di eſſo, parimente nella forma, che prima da queſto, o queſti ſi praicava: ben inteſo, che ſi oſſervino le Regole, colle quali queſte Viſite ſono ſtate iſtituite in ſollievo de' miſerabili, e ne' caſi compaſſionevoli, e non altrimente, nè con quegli abuſi, che con tanto ſcandalo ſi ſon veduti ne' tempi paſſati, i quali anno meritato, che io ſeriamente penſi a qualche miglior diſpoſizione, che pubblicherò dopo più opportuna riflesſione ec.

Digitized by Google

ſerte, in eodem Diplomate ſubdit; quæ omnia hæc redeunt: I. crimina omnia, pro quibus jure pœna corporis afflictiva indicitur, nequeant per Viſitationem pecunia tranſigi, neque hoc pacto eorum pœna valeat commutari; neque decretum in una viſitatione latum poſſit in alia minui: II. ubi pro criminibus pœna triremium, ſive major ſit comminata, nequit in viſitatione decerni arbitraria pœna ſub prætextu abſentiæ teſtium Fiſcalium, qui repeti nequeant: III. ne viſitationem recipiant homicidia, quamvis caſualia, vel ſub quovis alio adjuncto minorante patrata. IV. ſi crimen mereatur pœnam infra triremes, ac plena deficiente probatione reus tantummodo indiciis prematur, Viſitator valeat pœnam indiciis æquam decernere: a quo decreto Fiſcus æque, ac reus recurrere valeat; factaque relatione per. M. Curiam ad Cameram Regalem, Principis oraculum attendatur: V. qui armis a jure non vetitis deliquerint, nequeunt viſitari hac formula *non moleſtetur, & fiat gratia*: ſed arbitraria pœna erunt puniendi: VI. pœna Fiſcalis debita in inſtrumentorum liquidatione, ſub prætextu paupertatis nequeat in viſitatione deminui: VII. inquiſiti, & contumaces ſi compareant, atque tranſactionem, vel gratiam promereantur, nequeant ulterius neque generali viſitatione ſubeſſe: VIII. viſitationum decreta nequeant domi proferri; ſed in Aula, audito cauſæ Commiſſario, Fiſci Patrono, & parte offenſa, vel ejus Advocato: IX. pro reis ad mortem damnatis in viſitatione decerni tantum poteſt, ut eorum cauſa cito ad exitum ducatur: X. abſentibus nequeat in viſitatione pœna contumaciæ remitti, ſi pro ea fuerit facta executio; ſecus vero ſi ad eam non fuerit proceſſum (1).

X. Ea-

(1) Ha inteſo il Re tutto ciò, che la Camera di Santa Chiara eſpoſe in viſta di una relazione della Vicaria, rappreſentando nella medeſima la neceſſità di dividere la Vicaria Criminale in due Ruote, ad oggetto di collocar quel Tribunale in iſtato di poter decidere regolarmente le innumerabili cauſe, che vi ſi affollano; come ancora il contenuto di una diſciplina del Regno dalle viſite de' Conſiglieri, Capi di Ruota della Camera di Santa Chiara. Inteſe diſtintamente, come le feſte di Corte, la viſita quotidiana de' Carcerati non ſcritti, gli atti ordinatorj, le poche ore del Tribunale, e i continui gravami, e reviſioni di tutt' i Proceſſi delle Corti del Regno, compongono quel gran Caos della Vicaria Criminale, e riempiono quelle Carceri di perſone inquiſite, ſenzachè colla breve aſſoluzione ſi liberi la di loro innocenza; vide anche S. M., eſſer troppo rare quelle Cauſe, che ſi decidono per via di ſentenza, la quale regolarmente a poche ſuole interporſi, giacchè la maggior parte di eſſe ſi riducono a viſite, nelle quali o la pena non è eſemplare, oppure non ſono ſoddisfatte le Parti, eſſendo ciò l' unico oggetto de' Giudizj Criminali. Conobbe S. M., che molte volte ſi è oſſervata dal Governo la neceſſità di una ſeconda Ruota della Vicaria Criminale; come parimente, che dalla Regal Corte di Spagna eraſi riſoluta l' erezione della medeſima, ſebbene per la brevità de' Governi di coloro, che l'avean propo-

ſta,

X. Eadem R. Majeſtas, ut criminum cauſæ ab eodem Supremo Senatu citius expedirentur, nec Rei longævo cruciarentur carcere; maxime ubi a Regiis Audientiis Delegatis ad Cameram Regalem veniat reclama-

ſta, e per altri motivi, non ſiaſi eſeguita. Si degnò ſimilmente la M. S. di conſiderare, che la maggior difficoltà, che ſi oppone al ſiſtema delle cennate due Ruote, conſiſtea nella neceſſità di doverſi decidere le cauſe in una di quelle ſenza l' aſſiſtenza dell' Avvocato Fiſcale; e ſtimo, che aggiungendoſi un altro Avvocato Fiſcale, e regolandoſi la diviſione delle cauſe fralle due Ruote per via di generi, colla diſtinta diſtribuzione de' Giudici, con iſtabilirſi benanche alcune leggi generali, e coſtanti per l' unione delle Ruote: E coll'attenzione, che terrà ſempre la M. S. nell' elezione de' Reggenti *pro tempore* della G. C. della Vicaria, lo che dee attenderſi da' Re ſucceſſori, ſarà innocente l' arbitrio, che nelle particolari commeſſe delle cauſe terranno i Reggenti, e che qualunque danno ſi poſſa mai temere per queſta parte, debba conſiderarſi minore del ritardo generale della giuſtizia, e della inevitabile debolezza della diſciplina, che con una ſola Ruota ſi ſperimenta.

Con sì fatta diſpoſizione, nata dal ſuo Real animo, ſi è compiaciuta la M. S. riſolvere, che ſi aggiunga un Avvocato Fiſcale nella G. C. della Vicaria Criminale, e ſi divida la medeſima in due Ruote, delle quali una ſi debba tenere per la mattina, e l' altra nel dopo pranzo per riſolvere, e decidere le ſue proprie Cauſe, ad oggetto, che la neceſſaria frequente unione delle Ruote, che converrà farſi in alcuni giorni per la mattina, non cagioni il menomo ritardo. Mi ha quindi la M. S. comandato di parteciparlo a Loro Signori, affine, inteſi di queſta Sovrana deliberazione, paſſino ad eſaminare, ed a riferire alla M. S. la maniera, che converrà tenerſi nella menzionata diſtribuzione de' Giudici, come ancora nella diviſione delle Cauſe, e nel regolamento dell' unione delle Ruote in quelle coſe, che la ſtimeranno neceſſaria.

E ſperando la M. S., che dopo eſſerſi eſeguito queſto Reale ſtabilimento, debba eſſere molto più veloce il corſo, che terranno nell' avvenire le Cauſe criminali, ſi è benanche degnata riſolvere, che reſtando fermi tutt' i ſuoi Reali ordini antecedentemente dati in materia di viſite, ſi oſſervino eſattamente i ſeguenti.

I. Che non ſi poſſa nelle viſite tranſigere, o comporre per mezzo di denari, verun delitto, che meriti pena afflittiva di corpo; ma bensì debba nelle medeſime il Viſitatore interporre, inteſi gli Avvocati Fiſcali, e quelli de' Poveri, o pure gli Avvocati particolari de' Rei, e de' Querelanti, quei decreti, che per giuſtizia, attente le circoſtanze de' caſi, ſi poſſano interporre, con condizione però, che quanto ſarà determinato in una viſita, non ſi poſſa minorare, o commutare nell' altra.

II. Che ſotto preteſto, che ſi richiegga molto tempo per la ripetizione de' teſtimonj in luoghi diſtanti, non ſi poſſa colla viſita imporre al reo pena arbitraria per que' delitti, a' quali la legge ha impoſto la

Digitized by Google

tio interponenda, Regiis editis literis ad eandem reſcripſit ſub die 21. Junii 1740., ut in præfato Tribunali bis in qualibet hebdomada criminales peragerentur cauſæ: deque earum exitu, quæ in eodem biduo fuerint

---

pena di Galea, oppure altra pena maggiore.

III. Che non ſi poſſa viſitare verun reo di omicidio ſotto preteſto di caſualità, o di altra circoſtanza minorante.

IV. Che quante volte per mancanza di pruova piena concorrano degl' indizj contra il reo ne' delitti, che dalle Leggi vengono caſtigati con pena minore della Galea, poſſa il Viſitatore imporre la pena corriſpondente agl' indizj; ben vero però, che poſſa il Fiſco, ed il Reo gravarſi del decreto; nel quale caſo debba la G. C. far relazione alla Camera di Santa Chiara, e per eſſa a S. M., ad oggetto di attenderne quindi il ſuo Sovrano oracolo, e darſi eſito alla dipendenza.

V. Che gl' Inquiſiti di ferite con iſpade, o pure con altro ſtromento non proibito, a' quali regolarmente non ſi può dare pena maggiore di quella dell' eſilio, non ſi poſſano viſitare colla ſolita decretazione di *non moleſtentur*, *& fiat gratia*; ma che ſi debba dar loro qualche pena ad arbitrio del Viſitatore.

VI. Che ſotto preteſto di povertà non ſi poſſa nella viſita far la grazia della metà della pena per l' incuſazione degli ſtromenti, ed obblighi *penes acta*.

VII. Che qualunque inquiſito, o contumace, tuttochè preſentato, concordato, tranſatto, o aggraziato una volta, non poſſa eſſere più viſitato, neppure nelle Viſite Generali.

VIII. Che le decretazioni delle Viſite non ſi poſſano fare in caſa, ma bensì nella Ruota del Tribunale, inteſa la relazione del Commiſſario e del Fiſco, citata anche la parte offeſa, o pure chiamato il di lei Avvocato.

IX. Che per li Rei, che ſono condannati a morte, non ſi poſſa nella Viſita ordinar altro, che il disbrigo della Cauſa.

X. Che agl' Inquiſiti aſſenti non ſi poſſa far la grazia della pena della contumacia nella Viſita, quante volte la pena ſia ſtata già eſatta, o pure ſi trovi già fatta per la medeſima l' eſecuzione. Però non eſſendoſi nè eſatta, nè eſeguita, ſi poſſa fare la ſolita decretazione, che comparendo il Reo fra pochi giorni, non ſi moleſti per la pena della contumacia, ad oggetto, che abbia luogo di purgarla, e reintegrarla.

Ed eſſendoſi la M. S. degnata di approvare ciò, che la Camera propoſe, perchè i Rei non ſi maceraſſero nelle carceri, cioè, che cadaun Giudice debba produrre in ogni giorno nel Tribunale la nota de' preſi, e delle cauſe, delle quali ſia Commeſſario: e che in ogni ſettimana così il Reggente, che i Capi di Ruota facciano inviolabilmente oſſervare il coſtume di leggerſi il libro del Trullo, nel quale ſtanno notati tutt' i Carcerati, che ſi erano notati nel libro de' non iſcritti, affinchè i Commeſſarj abbiano premura di ſpedire le loro cauſe, oſſervandoſi ſoprattutto un' eſatta diſciplina cogli Scrivani, e Subalterni, e che in ciò pratichi la G C. una ſomma diligenza, non potendoſi la M. S. perſuadere, che ciò ſia difficile, quante volte alla di loro ignoranza, e malignità poſſa detta G. C. dare l' oppor-

Digitized by Google

rint decretæ, in quavis hebdomada Principem redderet certiorem (1).

XI. Evenit quandoque, reos capitali crimine notatos, ſive quia ſint ad mortem damnati, ſive forjudicationis ſententiam paſſi, ad Cameram Regalem loco reclamationis recurſum habere; hoc habito erit in hoc Supremo Tribunali inſtituendum examen, utrum inſtituta, ſeu propoſita reclamatio ſit reo concedenda, an potius deneganda. Ut vero præfatum examen rite procedat, quæſitum fuit, utrum ſufficeret Delegati Tribunalis relatio cum notamento Fiſcali: an ulterius opus eſſet proceſſum inquiſitionis originalem in eadem Regali Camera exhibere. Itaque ad hanc dubitationem diluendam S. Majeſtas Regali Diplomate juſſit ſub die 5. Octobris 1741. examen hoc expediendum eſſe attenta relatione Tribunalis, & notamento Fiſcali, neque opus eſſe, ut proceſſus exhibeatur, niſi dubia ceteroquin momentoſa ex notamenti lectione ſuborta nequeant ex eo evinci, atque dilucidari; tunc proceſſus erit quoque requirendus; aliter notamento fides habenda: & ſi de reo ad mortem damnato eſſet agendum, eidem Pauperum Advocato ſubſcribere jus erit (2).

XII.

---

opportuno rimedio con ſoſpenderli, privarli de' loro impieghi, o pure caſtigarli ſeveramente in altre maniere. Mi ha quindi la M. S. comandato di parteciparlo alle Signorie Loro, affine la Camera così l' eſegua in ciò, che le ſpetta, giacchè a ſuo tempo ſi daranno gli ordini corriſpondenti alla cennata G. C. della Vicaria per l' inviolabile dovuto compimento delle eſpreſſate Sovrane deliberazioni. Iddio feliciti le Signorie Loro per molti anni. Palazzo a Marzo del 1738. -- D. Bernardo Tanucci. -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di Santa Chiara.

(1) Eſſendo continue le lagnanze delle Udienze Provinciali in rapporto alla ritardata deciſione delle Cauſe criminali, che ſi attende dalla Camera di Santa Chiara, e ſoprattutto dell' Udienza di Monteſuſco, dalla quale fin da molto tempo ſon paſſate nella medeſima Camera venti cauſe di condannati a morte, che tuttavia ritrovanſi indeciſe: E conſiderando la M. S., che con tal ritardamento ſi perda tutto il provento, che ſi conſiegue dalle pene ſtabilite contra i Rei delinquenti; e tenendo benanche preſente l' ordine dato, che due volte in ogni ſettimana ſi trattino nella medeſima Camera delle Cauſe criminali. Ha riſoluto la M. S., che la Camera colla più poſſibile brevità ſi applichi al disbrigo di tali Cauſe, dando in ogni ſettimana la notizia di quelle, che ſi ſaranno ſpedite ne' ſuddetti due giorni. Lo prevengo quindi di Real Ordine alle Signorie Loro, perchè ne procurino l' inviolabile oſſervanza. Iddio li feliciti per molti anni. -- Palazzo 21. Giugno 1740. D. Bernardo Tanucci -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Real Camera di Santa Chiara.

(2) Volendo il Re togliere qualunque impedimento, che poſſa trattenere la ſpedizione delle Cauſe criminali, che poſſano in codeſta Real Camera di Santa Chiara, ha riſoluto, che ſi oſſervi dalla medeſima ciò, che ſi praticava in tempo dell' abolito Collaterale: Ed a tale effetto quantun-

Digitized by Google

XII. Ceterum ubi cauſæ criminum erunt in hoc Tribunali definiendæ, fuit ab eodem Rege præceptum eas pleno Senatorum numero decidendas: & quoniam ſæpe ſæpius eveniebat, ut ex quinis ejuſdem Cameræ Viris unus, vel alter deficeret, ex quo cauſarum curſus impediri videbatur, novo Diplomate proviſum eſt ſub die 9. Decembris 1747., ut ſtato die criminales cauſæ in Regali Camera præſentibus tantummodo ſuffragia ferentibus dirimerentur, etiam aliquo ex eorum corpore abſente vel impedito, quavis lege in contrarium non obſtante: verum teneantur, qui eſt a Secretis ejuſdem, opportune de hoc impedimento vel abſentiæ, vel infirmitatis certiores reddere cauſam Patrocinantes, ut Judices in hoc caſu ſuffectos inſtruere valeant; atque hoc pacto omnimodo ad exitum cauſæ perveniri valeat (1).

XIII.

tunque la ſua Real Clemenza condiſcenda a permettere, che ne' Giudizj delegati poſſano i Rei ſupplicare ne' ſoli tre caſi, di morte, di forgiudica, o di fatti naſcentino dal Proceſſo informativo, ſenza impedirſi l' eſame, che conſeguentemente in viſta della Relazione del Tribunale Delegato, e del notamento Fiſcale dovrà fare codeſta Real Camera ſul punto, ſe convenga negare, o concedere la reclamazione, non eſſendoſi giammai ſtimato neceſſario il Proceſſo, ſe non quando ſiaſi incontrata qualche grave, e fondata difficoltà nell' eſpreſſato notamento toccante l' integrità del medeſimo, o circa la ſuſſiſtenza del fatto, e della pruova: Ed affinchè abbiano il loro pronto disbrigo i reclamori delle tre eſpreſſate ſentenze, e ſiano benanche aſſicurati i proceſſi dal pericolo, che vi è di diſperderſi; mi ha comandato la M. S. dire a V. S., che nell' avvenire da codeſta Camera, giuſta l' antico ſolito, ſi ſpediſca il ſuo eſame nell' eſpreſſato punto, in viſta della Relazione del Tribunale Delegata, e del ſolo notamento Fiſcale, ſenza chiamare i Proceſſi, ſe non che nel ſolo caſo de' menzionati graviſſimi dubbj, ed allorchè non ſi potranno queſti porre in chiaro dal notamento ſuddetto. Ed affinchè ſi prevenga qualunque dubbioſo ſcrupolo, almeno riſpetto a' notamenti di quelli Proceſſi, che ſi ſaranno già pubblicati, da oggi in avanti i ſoli notamenti Fiſcali di coloro, che ſono condannati a morte, dovranno eſſere firmati ancora dall' Avvocato de' Poveri, giacchè, ſecondo le leggi, coſtoro ſolamente poſſono comunicarſeli. Palazzo 5. Ottobre 1741. -- D. Bernardo Tanucci -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di Santa Chiara.

(1) In data del dì 2. del corrente rappreſenta V. S. al Re, che non oſtante di eſſere concorſi nella Camera di S. Chiara i Miniſtri della Vicaria per votarſi la Cauſa del condannato a morte Gennaro d' Errico, che ſi ritrovava appuntata l' iſteſſo giorno del dì 2. del corrente, non ſi potè votare per non eſſer concorſo in detta Camera Reale il Preſidente del Conſiglio per la ſua indiſpoſizione; e perchè non ſi poſſono votare, ſe non è pieno il numero di cinque Miniſtri ſecondo l' ordine di S. M., col di più che V. S. riferiſce: In riſpoſta mi comanda S. M. dire ad V. S., ed a coteſta Camera di S. Chiara, che vuole, che, appuntata la Cauſa criminale, ſi voti nel giorno ſtabilito, benchè alcu-

XIII. Et quoniam tempore procedente mos invaluit, ut in hac Civitate crimina patrantes, gravi vulnere aliis illato, quovis armorum genere, poſtquam diu latitarent, proxime ad viſitationem generalem, ſponte comparerent inſtantes non moleſtari ob partium remiſſionem obtentam, & ſanitatis fidem exhibitam; unde decerni conſueverat non eſſe moleſtandos, quod bono Reipublicæ regimini, ac regalibus adverſari ſanctionibus videbatur; hinc Regiis Literis expeditis ſub die 25. Januarii 1758. ab eodem Auguſtiſſimo Rege decretum, reos his criminibus notatos hoc pacto latitantes, inde per fraudem comparentes a qualibet viſitatione penitus excludi; ſed in omnibus ordines ab eodem Rege ſub die 13. Maji 1737. lati ad unguem exequutioni demandarentur, in quibus viſitandi ratio fuit a præfata Majeſtate præſcripta (1).

XIV. Unum ſupereſt poſtremo animadvertendum, poteſtatem de re criminali cognoſcendi etiam in primo gradu accuſationis Regia facultate tributam eſſe novo Magiſtratui Commercii, ſi de judicio agatur inter Cives, & Peregrinos exercendo (2).

CA-

alcuno di detta Camera ſia impedito, non oſtante qualunque legge in contrario: e vuole ancora, che V. S. procuri di ſaper in tempo la malattia, che abbia qualche Miniſtro della Camera, perchè poſſano gli Avvocati informare i due Miniſtri ſoſtituiti per le Cauſe criminali, e con eſſi votarſi la cauſa in ogni maniera. Palazzo 9. Dicembre 1747. Il Marcheſe Tanucci. Signor Segretario della Camera di S. Chiara.

(1) Avendo il Re ſaputo, che alcuni Inquiſiti di ferite gravi, e pericoloſe di morte, commeſſe con mazze, o con pietra, o con altro iſtromento, dopo eſſere andati fuggitivi lungo tempo, ſi preſentano ſpontaneamente ne' giorni, in cui ſovraſtano le viſite o generali, o particolari, che ſi fanno dalla Camera di S. Chiara: e quindi eſibendo le remiſſioni delle parti offeſe, e fede del Ceruſico d' eſſer i feriti fuor di pericolo della, vita ſogliono ottenere, che ſtante detta remiſſione, e fede di ſalute non ſiano moleſtati contra la buona diſciplina, e gli ordini, e legge di S. Maeſtà del dì 13. di Maggio 1737. circa le viſite: mi comanda S. Maeſtà di dire alle Signorie Voſtre Illuſtriſſ., che oſſervino eſattamente gli ordini del 1737., e non viſitino affatto i Rei di tali ferite. Caſerta il 25. di Gennajo 1758. D. Bernardo Tanucci -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

(2) Ho fatto preſente al Re noſtro Signore la conſulta delle Signorie Voſtre Illuſtriſſ. del 19 dello ſcorſo, toccante il fallimento del negoziante D. Antonio Maria Cambiaſe, per cui la Vicaria Criminale ad iſtanza del Principe di Noja D. Michele Pignatelli, (che aſſeriva frodolento tal fallimento) avea proceduto all' annotazione de' beni, e ſtava procedendo ancora criminalmente, ſecondo le leggi del Regno, e riguardando l' ortatoria fatta a detta G. Corte dal Tribunale del Commercio, la M. S. in ſeguito ha riſoluto, che al detto Tribunale del Commercio appartengono anche le Cauſe criminali tra Paeſano, e Pellegrino o tra' Pellegrini, quando ſorgono da Cauſe

di

Digitized by Google

C A P U T V.

De auctoritate, atque officio Magnæ Curiæ Vicariæ in cognitione Criminum.

QUi primi inter Principes Normandorum, expulſis paulatim Longobardis, apud nos imperarunt, novos Magiſtratus non induxerunt, ſiquidem ad arma, victoriaſque incumbentes vix ea, quæ ad pacem pertinebant, curabant: at Rogerius circa annum 1130. cum Siciliæ, noſtrarumque Regionum magna ex parte Dominus eſſet, aſſumto Regis titulo, nova officiorum, & Magiſtratuum nomina conſtituit, & creavit. Hac in re conſtituit, ut juri dicundo, criminibuſque coercendis Juſtitiarius præeſſet, quod vocabulum communiter in legibus Rogerii, quæ extant in collectione noſtrarum conſtitutionum, invenitur; ſiquidem ea ætate uſus erat, ut juſtitia acciperetur etiam pro juriſdictione, ut Cancius multa Teſtimonia profert in *Gloſſario*; & exinde factum, ut Juſtitiarius diceretur, qui juriſdictionem exercebat, ſicuti apud Anglos eodem ſenſu uſurpatur, quorum Regiones etiam Normandi aliquando adepti ſunt. Conſtituit quidem Rogerius Supremum Juſtitiæ Magiſtratum, qui propterea Juſtitiarius dicebatur, & Regem ut plurimum comitabatur: certis autem Regni Provinciis regendis alii inferiores mittebantur, qui Juſtitiarii ſimiliter dicti ſunt; ex eo tempore notat Vir doctiſſimus *Camillus Pellegrinus in diſſertat. Ducatus Beneventani* eveniſſe, ut Regnum noſtrum in Provincias divideretur, quorum ſingulæ nominabantur Juſtitiariatus, veluti Apuliæ, Calabriæ.

II. Hos autem Juſtitiarios veriſimile eſt, ex quo primum fuerunt conſtituti, cum cauſæ magni momenti apud eos tractarentur, prudentum Virorum conſilio uſos eſſe, ſive Judices, & Aſſeſſores in judicando adhibuiſſe. Hoc ſane pro certo affirmarem, ſi conſtitutio *Advocatorum officium tit. de Advocatis ordinandis* Rogerium Principem auctorem haberet; ibi enim cavetur, ut Advocati examinentur coram Juſtitiario Regionum per Judices, qui eis pro tempore aſſiſterent: ſed ea conſtitutio in vulgatis editionibus Friderico Imperatori tribuitur; nec aliter ſentiunt, qui ejuſdem Imperatoris Conſtitutionem explicarunt, idque confirmant verba Riccardi in *Chronico*, quæ ſic habent: *Quaſdam edidit Sanctiones* (loquitur de Friderico) *contra Judices, Advocatos, & Notarios*.

---

di Commercio, come queſta Cauſa del fallimento ſuddetto;ed ha comandato a detta Gran Corte, che deferiſca all' ortatoria del mentovato Magiſtrato del Commercio, a qual effetto gli rimetta tutti gli atti formati: di ordine della M. S. prevengo alle Signorie Voſtre Illuſtriſſ. queſta Sovrana riſoluzione, perchè ne ſiano nell' intelligenza. Palazzo 22. Luglio 1758. D. Bernardo Tanucci -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Real Camera di S. Chiara.

Digitized by Google

rios. Quinimmo verba ipſa Conſtitutionis id demonſtrant; loquuntur enim de Curia Regis, quam conſtat tempore Friderici fuiſſe Magnam Curiam appellatam, & illa fuit, dum regnabat Rogerius; ſiquidem conſtans eſt apud Hiſtoricos eam auctorem habuiſſe Gulielmum I. Rogerii Filium; errat igitur Carolus Tocco, qui *jure Regni ſub tit. de officio Advocatorum* collocans eam conſtitutionem, & inſcriptionem ei apponens *Rex Rogerius*, addit deinde, Advocati non poſſunt poſtulare, niſi examinati per Judices Magnæ Curiæ.

III. Poſtquam autem in fata Rogerius conceſſit, Regnum Siciliæ, noſtrarumque Regionum dominium adeptus Gulielmus I. eoſdem Magiſtratus adhibuit, & deinde, quo rectius negotia procederent, quoſdam Judices Panormi conſtituit; qui Magiſtro Juſtitiario aſſiſterent, unde tribunal M. C. Vicariæ dictum fuit, quod ad unguem hodie Panormi idem nomen obtinet. Verum quo tempore fuerit ſtatutum, pro certo non habetur. Narrant quidem hiſtorici anno 1132. illud jam extitiſſe, cum inſignis ea ætate Doctor Carolus de Tocco unus ex illis Judicibus fuiſſet. Illud autem eſt certiſſimum, in Legibus Gulielmi primum de M. Curia mentionem fieri; nam licet *in conſtit. Juſtitiarii*, quæ eſt Rogerii, nominetur Curia Regis, nihilominus veriſimile eſt eo nomine ſignificari Ærarium Regis, ſive Cameram Principis prout ſenſus legis expoſcit. Quot autem Judices primum fuerint inſtituti, in dubium quoque revocatur; nam licet exiſtiment nonnulli quatuor fuiſſe Judices, & poſtea a Friderico II. additos Patronum, & Procuratorem Fiſci, præter Scribas, & Apparitores, *conſtit. R. ſtatuimus ſub tit. de officio Juſtitiarii & Judicum M. Curiæ*, inferri poteſt eum numerum tunc primum a Friderico ſtatutum, cum antea certus non eſſet, ut denotant illa verba, cum loquitur de Magiſtro Juſtitiario, *Curiæ præfecto quatuor Judices volumus aſſidere*.

IV. Quod vero addit de Advocato, & Procuratore Fiſcali, extra controverſiam non eſt; nam in Friderici quidem conſtitutionibus eorum fit mentio, ut *in conſtit. Præſides tit. ut Juſtitiarii habeant certos Advocatos*, & *in conſtit. beneficium tit. de reſtitut. Reipub.*: verum non poſſumus abſolute aſſerere Fridericum primitus eos conſtituiſſe; nam in legibus Gulielmi I. eorum quoque fit mentio, ut *in conſtit. quæſtiones tit. de quæſtionib.*

V. Cum autem non parum in Judiciis criminalibus interſit ſcire, quænam ſit facultas, & auctoritas Advocati Fiſcalis, ideo res breviter ab origine ſua eſt repetenda. Principes Normandi præter alia officia conſtituerunt in Regno Magnum Camerarium, ad quem pertinebat tum privati, tum publici ærarii cura, & nomen ex eo fuit, quod ſequiori ætate, apud Francos præſertim, Camera ſignificabat conclavium, ubi Theſaurus reponitur, & conſervatur; & per eminentiam cum ſimpliciter dicebatur Camera, denotabatur Camera, Regis, ſive ubi privatus, & publicus Principis Theſaurus aſſervabatur; & inde Camerarius, qui ejus Cameræ curam habebat; apud Hiſtoricos ejuſdem ætatis exempla ſunt, quorum multa refert Cancius *in Gloſſario*. Cum autem ſupremus hic Magiſtratus, ſive Camerarius Regem ut plurimum comitaretur, exinde factum, ut inferiores Judices conſtituerentur, quorum

Digitized by Google

rum ſingulis ſua inerat cura tum in Regno Siciliæ,tum in Provinciis noſtris, ut in Regionibus ſibi aſſignatis Magni Camerarii munia pro virili parte ſubirent, & propterea ſimpliciter Camerarii dicti ſunt, quaſi inferiores Camerarii. Horum omnium auctor fuit Rex Rogerius, de quo ſic ait Romualdus *in chronico anno* 1143. Rex autem Rogerius in Regno ſuo perfectæ pacis tranquillitate potius pro conſervanda pace Camerarios & Juſtitiarios per totam terram inſtituit.

VI. Eorum quidem munus licet ad exactionem publicorum reddituum fuerit tantum inſtitutum, tamen & aliis negotiis ſeſe immiſcebant, unde opus fuit, ut Regnum auctoritate quæſtiones nonnullæ circa illorum officium componerentur; & præcipue cum mos invaluiſſet, ut illud aliquando locaretur, ut patet *ex conſtitut. officiorum*, facile fuit, ut Camerarii, quo majori lucro ditarentur, fines ſuæ auctoritatis excederent; hinc in *d. conſtit.* Gulielmus voluit, ut cauſas civiles, quas fortaſſe Camerarii in præjudicium Bajulorum ſibi aſſumebant componendas, eo tantum caſu cognoſcerent, cum requiſiti eſſent a Bajulis, aut in illorum defectu, aut ſi lis eſſet inter ipſos Bajulos, & vectigalium Conductores, quos conſtitutio appellat *Gabellotos*. Hoc autem facile eveniebat; nam cum Bajuli, præter alia ſui muneris, propria pondera, & menſuras rerum venalium curabant, iiſque juſta pretia imponebant in ſcriptis, in contentionem cum iis Conductoribus veniebant; unde opus erat Camerarii definitione, cujus juriſdictioni dicti Conductores ſuberant, ut patet ex *d. conſt. offi ciorum*.

VII. Ex i is manifeſtum eſt, ea ætate Bajulos cognoſcere ſolitos de cauſis civilibus privatorum, & Regia auctoritate conſtitutos. Imo Fridericus voluit, ut eſſent de ſuo demanio *in conſtit. ſæpe contigit*, ideſt ut vulgo DD. ſentiunt, de locis immediate Regi ſubjectis, non autem ſubiectis Baronibus. Cavet autem eodem in loco Imperator, ut tres tantum in locis quibuslibet, & non amplius crearentur, quod intelligendum eſt de locis frequentibus; nam in oppidis, & vicis unus ſufficere poterat, prout accipienda eſt conſtit. Gulielmi *Magiſtri Camerarii*, ne ſit contraria conſtitutioni ſuperiori; ſed quoniam multoties eveniebat, ut Bajuli fines ſuæ juriſdictionis excederent, proviſum fuit *in conſtit. locorum Bajuli*, ut civiles tantum cauſas cognoſcerent, & de furtis minimis, & generaliter de omnibus maleficiis, quæ pœnam non continerent corporalem, ſed pecuniariam tantum.

VIII. Quæ autem de feudis cauſæ erant, utpote majoris momenti, non ſolum ad Bajulorum juriſdictionem non pertinebant, ſed nec etiam ad Camerarios, *d. conſtit. quæſtiones*, qua proviſum fuit, ut in cauſis, quæ a privatis cum Fiſco Regis agitabantur, Camerarii Judices eſſent; & quo rectius res procederet, ut Juſtitiarii quoque intervenirent, & Patronus Fiſci eſſet præſens, & a Camerariis conſtitueretur Procurator pro parte Curiæ Regis; qui a noſtris dictus deinde eſt Procurator Fiſcalis. Facile igitur eſt, Fridericum Advocatum, & Procuratorem Fiſcalem non primum inſtituiſſe, ſed potius veriſimile videtur, eum voluiſſe ampliori Juriſdictione, & auctoritate M. Curiæ decorare, ut ex ipſius legibus colligi poteſt; nam & feudis quaternatis, & cri-

mi-

Digitized by Google

minibus gravioribus voluit, ut ibi tantum tractaretur in *conſtit. ſtatuimus*, & ut in ea appellationes, & remiſſiones a quibuſcumque Judicibus proponerentur: & in ſumma conſtituit eam Curiam tanquam Comitatum, ſive Aulam Principis, prout erat temporibus Imperatorum Orientalium; ſiquidem privilegium a Conſtantino Magno miſerabilibus perſonis tributum *in l.un.Cod. quando Imperator &c.*, ut poſſent adverſarios ſuos impetrato reſcripto avocare in Aulam, ſive Comitatum Principis, cum ipſe e diverſo non avocaretur, voluit Fridericus, ut intelligeretur de M. Curia. Illud autem ſpecialiter addidit, ut quoties reſcriptum petitur a Curia juramentum præſtetur, ſcilicet ſe perhorreſcere Adverſariorum potentiam, unde in foro vulgo dicitur Juramentum perhorreſcentiæ, quod non exigitur *in conſtit. Conſtantini*: ubi enim conceditur generaliter privilegium, præſertim eo caſu, cum alicujus potentiam perhorreſcunt miſerabiles.

IX. Cum igitur Fridericus majores cauſas ſtatuiſſet, ut in M. Curia agitarentur, inter quas præcipuæ erant feudales, voluit etiam, ut Advocatus, & Procurator Fiſcalis in ea continuo aſſiſterent, ſicuti & penes Juſtitiarios Provinciarum, qui etiam aliquando de Feudis non quaternatis cognoſcebant; voluit, ut eſſent Advocatus, & Procurator: imo facultatem illis conceſſit eos creandi. Fortaſſis inde obtinuit, ut qui Advocatus in ea Curia Fiſci commodis operam dabat, paulatim in cauſis criminalibus interveniret, in quibus non ſemel agebatur de pœnis pecuniariis, quæ ad Fiſcum publicum pertinebant: & cum publici accuſatores, qui olim interveniebant in judiciis criminalibus, paulatim deſiiſſent, eorum munus translatum fuit ad Fiſcum. Quamvis autem civiles cauſæ in M. Curia diſtingui cœpiſſent a criminalibus, unde diverſi erant Judices *ex conſtit. non ſine*, tamen Advocatus Fiſcalis in utriſque ſuo munere fungebatur; idenim Principis intererat Patrimonii.

X. Suprema auctoritas M. Curiæ duravit uſque ad ætatem Caroli I. Andegavenſis; nam poſtea imminuta fuit. Et primo intra fines Regni noſtri ſeſe continuit, cum Regnum Siciliæ alieni juris factum eſſet. Idem Rex Carolus cum bello compulſus perægre proficiſceretur, novam curiam inſtituit, ubi majoris momenti pertractarentur negotia, præcipue ad ſtatum publicum pertinentia, quæ dicta fuit Curia Vicarii, quia Carolus eo titulo illius Præfectum conſtituit, ut Regis vices obtineret. Carolus II., cum ei in Regno ſucceſſiſſet, variis conſtitutionibus, & ſtatutis Curiam Vicarii confirmavit, & ampliavit. Ex eo tempore factum eſt ut duæ eſſent Curiæ in Regno, Vicarii una, quæ eſt major, altera minor, quæ antiquum nomen Magnæ Curiæ retinuit uſque ad tempora Reginæ Joannæ II., quæ poſtremo loco apud nos regnavit ex familia Andegavenſium, & Alfonſi I. Andegavenſis, in quibus paulatim ex duabus una Curia facta fuit, & ab utraque nomen mutuata eſt, & dicta M. Curia Vicarii, & poſtmodum corrupte M.Curia Vicariæ, qua denominatione hodie utimur. Idem autem Rex Alfonſus cum Conſilium inſtituiſſet, veluti Supremum Senatum penes Principem, & Regiam Cameram; inter minores Magiſtratus M. Curia deinde adſcripta eſt; nam & ab ejus ſententiis ad S. Conſilium appellatur,

in quo etiam de Feudis controverſiæ agitantur, vide *pragm. 3. de officio S. R. C.*, niſi cum in feudo aliquid prætenderit Fiſcus; etenim ejuſmodi controverſia ad Regiam Cameram pertinet, cujus quoque ſunt partes inquirere, & examinare, utrum res ſit feudalis, an burgenſatica, vide Rovitum in *pragm. 37. de officio Procuratoris Cæſaris*.

CAPUT VI.

An in Criminibus Juriſdictio M. Curiæ ſit ordinaria in toto Regno.

Videamus modo, quænam ſit temporibus noſtris in criminibus Juriſdictio M. Curiæ. Quibuſdam placuit hanc generalem definitionem conficere. *Hoc Tribunal eſt Judex ordinarius totius Regni, tam in Civilibus, quam Criminalibus*; ſed hæc definitio non poteſt pro vera defendi, ſi noſtrorum Pragmaticorum doctrinas ſequamur; & miror Scipionem Rovitum, virum in legibus Regni verſatum, ſuperiori definitione uti in *pragmat. 1. n. 5. de titulorum, ſeu Inſcriptionum abuſu*; & allegat ejus Regulæ probandæ gratia conſtitutionem *ſtatuimus, ut M. Curiæ*, & *ritum 46.* Has vero Leges contrarium ſtatuere omnes ferme interpretes notant; ſiquidem Conſtitutio corrigitur a Ritu prædicto, quod manifeſte ſcribit Caravita *in Commentario.* Et ſane licet Fridericus II. ut ſupra monuimus, multa ſpecialia M. Curiæ tribuiſſet, noluit tamen, ut ordinariam exerceret in toto Regno Juriſdictionem; ſatis enim proſpiciebat ſapientiſſimus Princeps non levia incommoda eſſe, ubi quis extra proprium domicilium in jus vocatur; vide *Novellam 69. tit. ut omnes obediant Judicibus Provinciarum*: & propterea *in dicta Conſtitut. Statuimus*, exceptis cauſis quibuſdam gravioribus, & miſerabilibus perſonis, voluit, ut in poſterum coram ordinariis Judicibus cauſæ tractarentur; ita ut ſi quis in M. Curiam veniſſet, prius eſſet interrogandus ſi ad Civiles Judices in civilibus cauſis de Majoribus ad Majores primum recurſum habuerit, ut ſunt verba Conſtitutionis; ubi notandum majores cauſas Criminum Cognitiones vocari, & eorum Judices dici Majores.

II. Sequitur Imperator rationem proponere, qua inferiorum Judicum negligentiæ occurratur; ſemper tamen eo modo, ut ordinaria Juriſdictio non turbetur. Hac in re imitatus eſt Fridericus Valentiniani Imperatoris Conſtitutionem *in l. 6. Cod. Theod. de Juriſdictione*, in qua prohibetur medio omiſſo, ſpretaque Ordinarii Judicis cognitione, ad altiorem Judicem (ſic loquitur Valentinianus) recta iri: imo nec ad Auditorium Principis, niſi appellationis remedio propoſito, *l. 4. Cod. de juriſdict. omnium Judicum.*

III. Igitur ſi jus conſtitutionum Regni inſpiciamus, extra controverſiam eſt, M. Curiam in toto Regno ordinariam non habere de criminibus juriſdictionem, ſed tantum cognoſcere de cauſis appellationum a Judicibus inferioribus. Quod vero attinet *ad citatum ritum 46.*, res videtur aliter

Digitized by Google

aliter ſeſe habere; ubi enim refertur Joannæ II. conſtitutio, quæ decernit, ut exceptis Regis Familiaribus, & Commenſalibus & actu Servientibus, omnes quacumque dignitate præditi, ſive Principes, ſive Duces, ſive Comites, ſive Barones, aut quiſquis, licet Regalibus munitus privilegiis, aut ipſæmet Univerſitates, ut loquitur conſtitutio, Terrarum, Civitatum, Caſtrorum, & locorum quorumque Regni, poſſint conveniri, & accuſari ſive in M. Curia, ſive in Curia Vicarii; imo contra eoſque juſſit ut dictæ Curiæ procederent non minus per accuſationem, & denunciationem, quam ex Officio.

IV. Ex hac Conſtitutione manifeſte apparet ordinariam in toto Regno juriſdictionem, & imperium M. Curiæ tributum eſſe. Verum ſi hac in re paululum velimus recedere a vulgaribus Doctorum veſtigiis, non abs re erit, ſi dicamus, ea lege obviam itum eſſe ſceleratorum, & potentium perfidiæ, qui & inferioribus Judicibus parere abnuebant, & M. Curiæ judicium detrectabant, exemtiones allegando, & privilegia, quæ innumera fortaſſis a Regibus Anteceſſoribus fuerunt conceſſa; cum omnia bello graſſante, ſi fides hiſtoriæ, mirum in modum ea tempeſtate perturbarentur, unde facile a novis Regibus, quibus tutum aliquando non erat Regni dominium, hujuſmodi immunitates impetrarent. Id ſane ſignificare videntur illa verba ritus: *Non obſtantibus quibuſcumque privilegiis, & indultis præfatis Univerſitatibus, hominibus, & alicui ipſorum, de non trahendis, & conveniendis eiſdem in dictis Curiis conceſſis, ſive per claræ memoriæ Dominum Regem Carolum III., & Dominam Reginam Margaritam proximos parentes, & Dominum Regem Ladiſlaum reverendiſſimum fratrem noſtrum, ac per noſtram celſitudinem, ſive per quoſvis alios Illuſtres Regni noſtri prædeceſſores, cujuſcumque prætextu, etiam pro ſtatu Reip., & motu proprio*.

V. Hæc ſane Regina animadvertens, prudenter eam legem tulit, ut ſcilicet ordinariam juriſdictionem in univerſo Regno M. Curia exercente, nemo ejus judicium detrectaret quacumque ex cauſa; & ea ratione ſuum tribueretur unicuique, & ſcelera non eſſent impunita. Ex hic patet minus recte Compoſitores eam Legem inter ritus M. Curiæ adſcripſiſſe: non enim veriſimile eſt eum fuiſſe inveteratum uſum judicandi; id enim ex ſenſu Compoſitorum ritus ſignificat, vide Caravitam *Comment. ad ritus in Principio:* ſiquidem & ſua Juſtitiariis Provinciarum, & inferioribus Curiis Regiis, & Baronibus ſaltem in re pecuniaria erat ordinaria juriſdictio, *ex conſtit. Friderici modo explicata*, & *ex capitulis Caroli II.*, & *Roberti* patet evidentiſſime.

VI. Igitur temporum neceſſitati potius inſerviens, quam ut ordinaria locorum juriſdictio læderetur, eam conſtitutionem Joanna II. promulgavit, unde paulatim in deſuetudinem abiit, & præcipue ſub Regno Alfonſi I. Aragonenſis, qui, ſi fides habenda eſt noſtris Scriptoribus, & juriſdictionem, & Imperium Baronibus conceſſit: quod ſane fruſtra fuiſſet, ſi conſtitutio *in d. ritu* propoſita vires ſuas ætate habuiſſet. Verum a Ferdinando Rege, ne amplius dubitationi locus eſſet, generali ſanctione ſtatutum eſt *in Pragm. 2. tit. ubi de delicto quis conveniri debeat*, ut non poſſit aliquis extra proprium domicilium in judicium vocari in prima inſtantia, ſeu, quod idem eſt, ut

cu-

Digitized by Google

cujuſque loci proprius Judex ordinariam habeat Juriſdictionem, nec Superiores adeantur, niſi cum proponitur appellatio.

VII. Ex hac Pragmatica & Jus Romanum, & Conſtitutio Imperatoris Friderici aliquo modo confirmata eſt, eoque jure utimur: unde poſt legem Ferdinandi neſcio quid in mentem venerit Rovito ordinariam M. Curiæ in toto Regno tribuere Juriſdictionem. Nec quidquam movere nos debet Conſtitutio *honorem debitum*, in qua eidem Friderico placuit, ut ſi quando Magiſter Juſtitiarius, & Judices M. Curiæ Urbem aliquam Regni adiverint, Juſtitiarii illius Regionis auctoritas, & juriſdictio ceſſaret, uſque dum illi alio commigraverint. Poſſem hic generali regula uti, non debere nos omni modo ex conſtitutionibus Regni, quæ de Magiſtro Juſtitiario, & M. Curia ſtatuunt, argumenta deſumere; eaque aptare præſentibus temporibus, cum enim ea conſtitutio lata fuiſſet, dum inter majores Magiſtratus M. Curia erat, prout diximus *alibi*; imo erat veluti conſiſtorium Principis, in quo & publicæ, & privatæ res peragebantur, & propterea decens videbatur, ut cum Magiſter Juſtitiarius, & Judices tanta auctoritate præditi Regni Provincias circumirent, ceteri Judices paulatim ſuo munere ſe abſtinerent.

VIII. Scio Doctores hinc quæſtionem agitare ſolitos, an juriſdictio Baronibus conceſſa derogaſſe cenſeatur M. Curiæ juriſdictioni, adeo ut hæc non poſſit in prima inſtantia inter ſubditos Baronum procedere, imo & teneatur ad illorum petitionem cauſas remittere, ſi fortaſſis judicium fuerit incertum, ſive, ut utamur formulis Pragmaticorum, an Juriſdictio Baronibus tributa ſit privative, quoad M. Curiam, an cumulative. Communiter in ea quæſtione ſtatuunt diſcrimen, ut videre eſt apud Petram in *d. ritu 46.* inter juriſdictionem conceſſam in officium, & conceſſam in dominium, ſive proprietatem. Ex qua diſtinctione præ ceteris Camillus de Curte *in diverſorio juris feudalis parte* 1. §. *poteſt quoque num.*8. infert, Juriſdictionem in proprietatem conceſſam cenſeri privative, quoad concedentem, ita ut dum exercetur a Barone, non poſſit Dominus directus ei ſeſe immiſcere: cum vero conceditur in officium, prout cum Princeps Magiſtratus, & inferiores Judices creat, cumulative conceditur, unde ſemper poteſt ſupremus Dominus ad ſe cauſam avocare, juriſdictionem minuere, auferre; quod ſecus eſt in primo caſu, quia tenetur ſtare contractui, ex quo juriſdictionem vendidit Vaſallo; nam licet ex vulgari regula Princeps Legibus ſit ſolutus, tamen id non intelligitur de Lege naturali, a qua contractus ſuam habet originem.

IX. Sunt autem, qui contrarium ſentiunt, & generaliter aſſerunt, Inferioribus conceſſam juriſdictionem cumulative cum Superioribus cenſeri, ut late idem Petra, qui magna confuſione hanc ſententiam demum tueri videtur. Quid autem in propoſita quæſtione, quæ ſane levis momenti non eſt, ipſe ſentiam, breviter eſt proponendum. Eſt ſane veriſſima Doctorum diſtinctio inter juridictionem in proprietatem, & in officium; nec ſatis intelligo, qua ratione de ea dubitari potuerit, cum ſatis conſtet, Barones, quemadmodum Feudi, ita & juriſdictionis ex conceſſione Principis utile dominium habere; & quemadmodum Feudo, ita & Juriſdi-

riſdictione, niſi ex juſtis cauſis, privari non poſſe: cum e diverſo juriſdictio Judicum ſit tantum ratione miniſterii, quod ſicut conceditur, ita auferri concedentis arbitrio poteſt juriſdictio. Igitur ſola diſtinctio inter juriſdictionem Baronis, & juriſdictionem Judicis ea eſt, quod illa ſit perpetua, hæc temporalis. Ceterum quod attinet ad exercitium illius, nulla omnino inter utramque conſtituenda eſt differentia, ſemper enim ſecundum Leges jus pronunciari debet; tam enim Judex eſt, qui ad certum tempus, quam ille, qui perpetuo judicat.

X. Quapropter pœna infamiæ, qua in *l. ſervus C. ad leg. Juliam de vi publica* coercetur in ſpecie ibi propoſita Judex, ſi pœnam legitimam diſtulerit, omiſerit, aut impunitate donaverit Reum, aut molliorem protulerit ſententiam, non minus de eo, qui perpetuo judicat, accipienda eſt, quam de eo, qui ad certum tempus; & rejicienda omnino eſt eorum opinio, qui cenſent dictam legem ad Barones non pertinere, qui poſſunt a legitima pœna Vaſallos liberare, quod noſtri dicunt gratiam facere; modo jus ſuum accuſator remiſerit ea ratione, quia in proprietatem juriſdictionem habent. Nam concedamus id Baronibus permiſſum in certis cauſis, nihilominus id eveniet propter privilegia a Regibus conceſſa.

XI. Sin autem velimus diligentius rem examinare, dicemus juriſdictionem, & imperium Baronum perſonis cohærens, nihil aliud in ſe continere, quam facultatem Gubernatores, & Judices creandi; quo facto functi ſunt officio ſuo, nec poſſunt controverſiis, & judiciis ſe immiſcere, imo nec ultra annum Gubernatorem conſtituere poſſunt; quo finito tenentur alium creare *ex pragmat. 5. de Baronibus*, qui iiſdem Legibus ac ceteri Judices ſubjiciuntur. Et his ſequitur, falſam eſſe doctrinam Raphaelis Cumani *apud de Franchis deciſ.* 370, quod Magiſtratus habeant juriſdictionem ad publicam utilitatem, non ad propriam; ſecus utiles Domini, ſive Barones; nam ſemper Princeps juriſdictionem concedit pro bono publico, ſcilicet pro juſtitia adminiſtranda, & ſi quæ utilitas Baronis conſideranda eſt, ea tantum conſiſtit in dignitate, qua fuit decoratus, vel in actione pœnæ legitimæ; ſemper tamen intra fines recti.

XII. Quapropter ad inſtitutam quæſtionem quod attinet, inutilis diſtinctio eſt inter juriſdictionem perpetuam Baronum, & temporaneam Judicum; nam ſi loquamur jure ordinario, & ex iis, quæ modo diximus *ex pragm. 2. ubi de delictis &c.* certum eſt, in primo judicio, ſive in prima inſtantia M. Curiam cognoſcere non poſſe in terris Baronum, nec in Civitatibus Demanialibus Regni, in quibus Regii Judices procedunt, & deinde vel ad M. Curiam, vel ad Regias Audientias appellatur. Et hoc ſenſu recte dicitur Barones juriſdictionem habere privative quoad Regia Tribunalia. Et hoc utique obſervandum eſt, ne inutilibus quæſtionibus, & diſpendiis inter Barones, & Vaſſallos hujuſmodi cauſarum remiſſiones continuo agitentur, quarum ad nauſeam uſque Pragmaticorum volumina implentur; & nihil magis lites fovet, juſtitiæque curſum impedit; quod Carolus Tapia *Juris Regni lib. 2. tit. de officio Magiſtri Juſtitiarii in conſtit. ſtatuimus num.* 38. innuere videtur, cum ait: *Hodie indiſtincte M. Cu-*

Digitized by Google

M. Curia audit omnes ad illam confugientes ; bene tamen verum eſt in dies proviſiones expediri per Collaterale Conſilium , quibus prohibentur Vaſalli adire Regia Tribunalia omiſſo medio Judicis ſecundarum, vel tertiarum cauſarum ; & ideo Barones &c. Quid hoc , quæſo , aliud eſt , quam lites litibus addere , & cum quæritur , ubi cauſa agitanda eſt , ſumma injuria litigantes afficere: dicet aliquis; at ſi quando Barones juriſdictione abutuntur , & ſubditos opprimunt , nonne æquum erit, ſi Regia Tribunalia eis auxilium præſtent . Facilis reſponſio eſt ; nos loquimur de jure ordinario, quod Regia Tribunalia ſervare debent: extra ordinem vero occurrendum eſt, ne quis injuria afficiatur, quod pertinet ad Principem. Quapropter in propoſita quæſtione concludunt Pragmatici, Principis auctoritatem cum auctoritate Tribunalium coaleſcere debere .

XIII. Igitur audiendi non ſunt , qui aſſerunt , conceſſa in Feudum juriſdictione intelligi privative, quoad concedentem ; nunquam enim Princeps eo modo juriſdictionem concedit , ut quocumque caſu non poſſit ſubito auxilium imploranti opem ferre: neque obſtat , quod Vaſſallo Baronis licet per appellationem ſuperiora Tribunalia adire;nam aliquando ſi lis ei infertur, præſtat vel ab initio Principis implorare auxilium, ut faciunt verba *leg. ult. Cod. in quibus cauſis in integrum reſtitutio , melius eſt intacta ejus jura ſervari: quam poſt cauſam vulneratam remedium quærere .*

C A P U T VII.

De extraordinaria in Criminibus cognitione Magnæ Curiæ .

HACTENUS ordinaria quæ ſit M. Curiæ juriſdictio, deſcripſimus; nunc videamus , quænam ſit ei ſpecialiter tributa , quæque a noſtris præeminentiæ appellantur , fortaſſis ex eo , quod per hujuſmodi privilegia emineat præ ceteris Curiis inferioribus Regni . Verum rectius meo judicio, quæ ad rem præſentem ſpectant, extraordinariæ cognitiones dici poterunt , quaſi quod multa extra ordinem , ratione ſummæ auctoritatis obtineant , neque hac in re doctiſſimorum Virorum auctoritate deſtituimur; nam Hilligerus *lib.* 17. *Donelli enucleati cap.* 8. nos docet , juriſdictionem vel ordinariam dici , quæ competit Magiſtratui ſuo jure abſque ſpeciali Lege ; vel extraordinariam ; quæ ex eo habetur , quod nominatim eſt conceſſa . Quapropter dum nonnulla ſpecialibus Legibus nominatim M. Curiæ tribuantur , recte dicemur extraordinariam in iis juriſdictionem habere: ſed ne amplius in vocabulo immoremur, videamus rem ipſam .

II. Primum inter privilegia numeratur illud , quod cum Barones Regni , ideſt Feudorum poſſeſſores delinquunt, Judex competens eſt tantum M. Curia. Unde licet, quæ diſpoſita ſunt *in ritu 46.*, de quo diximus *ſupra* , non omnino obſerventur, nihilominus quæ ſtatuuntur hac in parte , moribus noſtris obtinent , ut

Digitized by Google

ut paſſim monent Doctores *apud Petram in d. ritu num.* 23. ; qui tamen a vero aberrat, dum ad id probandum citat *l. Curiales* 47. *C. de Decurionibus lib.* 10., quæ tantum abeſt, ut probet, quod diximus, quin ex ea contrarium deducitur; ſiquidem ea conſtitutione jubet Imperator Honorius, Curiales Judicibus, ideſt Rectoribus Provinciarum ſubeſſe, licet Comitatu donatos. Solebant ea ætate Imperatores, eos, qui laudabiliter munus aliquod publicum geſſerant, Comitum dignitate honorare, unde dicebantur *Comites vacantes*, de quibus *in C. Theodoſii* extat Titulus, ſive quos Honorarios dicimus: Hi ergo Curiales, Comitiva dignitate tumidi, ut ait Gothofredus in *l.* 150. *Cod. Theod. de Decurionibus*, Moderatoribus Provinciarum, ſeu Judicibus ordinariis contumaces ſeſe præbebant, eorumque juſſa detrectabant; aliorum quoque imperia ſuberant ex *l.* 39., & 47. *Cod. eod. tit.*: ideo cum ad Imperatorem perlatæ eſſent querelæ, eorum audaciam repreſſit, & pœnis propoſitis, coegit eos Judicibus ordinariis obedire.

III. Ex hac conſtitutione ſi velimus inde argumentum ſumere, efficietur, Barones, propter dignitatem exemtos non eſſe a Judicis ordinarii juriſdictione; & propterea ſi erint in Urbe, & deliquerint, criminis cognitio pertinebit ad M. Curiam; ſi in aliis locis Regni, eorum Judices ordinarii cognoſcent, quod aſſertioni propoſitæ directe pugnat. Hinc ex Doctoribus nonnulli ea Lege utuntur ad probandum, Senatores cujuſcumque generis apud nos, & quacumque dignitate præditos, in caufis civilibus, & criminalibus M. Curiæ ſubeſſe, ut videre eſt apud de Ponte *de Poteſtate Proregis tit.* 7. §. 7., & Rovitum in *Pragmat.* 2. *de officio S. R. C. n.* 7. Sed concedamus verum eſſe, quod aſſerunt citati Doctores, non omnino *ex d. Lege* recte deſumunt probationem; ibi enim, ut dictum eſt, agitur de dignitate honoraria; illi autem loquuntur de Regiis Conſiliariis, aliiſque Magiſtratibus, qui actu ſuum munus exercent.

IV. Et quidem ſi paulo diligentius rem examinare velimus, non continuo admittemus, quod magno conſenſu Doctores tradunt, apud nos Senatores quacumque dignitate præditos, eſſe ſub juriſdictione M. Curiæ; ſiquidem ſi Romanas Leges inſpiciemus, & ex iis velimus argumenta deſumere, non levis erit dubitatio; nam Interpretes omnia ſolent confundere, ut videre eſt apud cit. de Ponte; qui diſputando tandem concludit, Collaterales (Collaterales intelligit eos Senatores, qui e latere Proregis olim erant, & propterea vulgo dicebantur Regentes Collaterales) poſſe conveniri pro cauſa civili, & criminali in M. Curia. Primum omnium, ut res facilius dignoſcatur, notandum eſt, hos Magiſtratus, ſive Conſiliarios Senatores eſſe; ſiquidem pro comperto eſt, cum primum S. C. ab Alfonſo Aragonenſi fuit inſtitutum, Regi fuiſſe a Conſiliis, ſiquidem in eorum conſeſſu Rex ipſe præerat, quod idem in Imperio Orientali Senatorum erat munus, unde eos Imperialis corporis partem eſſe ait *l.* 3. *Cod. Theod. ad leg. Corneliam de Sicariis*, & *in l.* 180. *Cod. Theod. de Decurionibus*, Imperator Theodoſius appellat cœtum ampliſſimum, cujus conſortio gratulamur.

V. Videamus igitur, quid de Senatoribus Romanæ Leges ſtatuunt; Præfectus quidem Urbi Senatorum Ju-

Digitized by Google

Judex Ordinarius erat, *l.* 10. *Cod. Theod. de maleficis*, *&* *l. ult. Cod. de uſuris*. Id autem intelligendum eſt, quoties Senator erat in Urbe; unde etiam Provincialis coram eodem Præfecto conveniri debebat *l.* 4. *de juriſdictione*: idque indiſtincte in cauſis pecuniariis obſervabatur, ſive Senator in Provincia erat, ſive in Urbe. At in cauſis criminalibus hoc jus immutavit Conſtantinus in *l.* 1. *Cod. de accuſationibus*; juſſit enim, ut Senator criminis Reus in ipſa Provincia, in quo crimen admiſit, ſtatim coram Judice Ordinario, ſive Rectore Provinciæ non tantum accuſari, verum & ab eodem puniri poſſit, neque de ea re ad Principem referatur, quod in more fuit, quoties pœnæ qualitas expoſtulabat: tunc enim Rectores Provincianum, comprehenſo Reo, vel ad Principem referebant, vel ſi ille longius eſſet, ad Præfectum Prætorio, *l.* 2. *Cod. de exhibendis reis.* Igitur relationis neceſſitatem ſuſtulit Conſtantinus, cujuſcumque generis Senatores eſſent, unde Conſtantini Legem Tribonianus collocans in *l.* 1. *Cod. ubi Senatores &c.* in multis mutavit, & nominatim cum Senatores illuſtri Titulo inſignitos excepit, ut inſerviret Zenonis conſtitutioni in *l.* 3. *Cod. cit. tit.*

VI. Superiorem Conſtantini Legem immutavit Gratianus in *l.* 13. *Cod. Theod. de accuſationibus*; ſiquidem conſtituit, ut in Provinciis Judices Ordinarii de Senatorum criminibus cognoſcere tantum poſſent, & ad examen procedere; quod vero ad animadverſionem attinet, referre deberent vel ad ipſum Principem, vel ad inclitas Poteſtates, hoc eſt, ut explicat Gothofredus, ut ſuburbanis Provinciis ad Præfectum Urbi, in ceteris vero ad Præfectum Prætorio. At ſi in ipſa Urbe deliquerit Senator, cognitio quidem, & exequutio, ut modo diximus, Præfecti Urbis eſt, verum quoties auſterior fuerit ultio proferenda, ait *l.* 10. *Cod. Theod. de pœnis*: hoc eſt capitalis pœna, tunc placuit etiam eo caſu Principem conſulendum eſſe.

VII. Lata deinde fuit *l.* 3. *Cod. ubi Senatores &c.*, ad cujus explanationem illud prænotandum eſt ex Cujacio in *l.* 1. *Cod. de dignitatibus lib.* 12., antiquitus varios fuiſſe Senatorum ordines: quidam enim Patricii dicebantur, quidam Conſcripti, quidam Pedarii: ſub Imperatoribus vero Orientalibus alia ratione diſtinguebantur, ut paſſim in *Cod. Theod.*, *&* *Juſtin.* *&* *Novellis*, Illuſtres, Spectabiles, Clariſſimi. Illuſtris Titulo decorabatur Præfectus Prætorio, & Præfectus Urbi, Quæſtor, Magiſter Militum, Magiſter officiorum, Comes rerum privatarum. Spectabilis vero dignitas, quæ media erat inter Senatorios, pertinebat ad Præfectum Auguſtalem, ad Comitem Orientis, ad Proconſules, & Vicarios. Clariſſimi autem erant Comites Conſiſtoriani, & Tribuni Notarii *ex Novella* 7., ubi notat idem Cujacius Clariſſimorum appellatione aliquando & Illuſtres, & Spectabiles denotari. His prænotatis ſic ſtatuit Imperator, ut qui ex præcedenti dignitate Illuſtres facti ſint, non poſſint accuſari de omni crimine, niſi coram Principe, vel eo, cui nominatim Princeps commiſerit, qui Judex ſpecialiter Delegatus ſententiam proferre non poſſit Principe inconſulto. Sed ſi Senatoriam dignitatem aliqui ſolo privilegio nulla præcedenti adminiſtratione adepti ſint, in Urbe eorum crimina cognoſcantur

a Præ-

Digitized by Google

a Præfecto Prætorio, vel Præfecto Urbi, qui tamen ante potentiam Principi referri debeant. In Provinciis vero cognitio pertineat ad ordinarios earumdem Rectores, modo a condemnando ſe abſtineant, niſi prius ad Principem relatio ſcribatur.

VIII. Ex his, quæ dicta ſunt, non male colligitur, ſi jus Romanum inſpiciamus, eorum, qui apud nos Conſiliarii dicuntur, accuſationes, præſertim ſi majoris momenti ſint, ad Principem deferendas eſſe, a quo proprii Judices conſtituantur; nam ſi in Senatoribus honorariis id placuit Zenoni, multo magis de iis ſtatuendum eſt, cum & ſumma dignitate decorentur, & ipſa in adminiſtratione verſentur. Et ſane mirum eſt noſtros Interpretes, licet fateantur ſummam eſſe S. Conſilii juriſdictionem, & auctoritatem, ita ut vice ſacra judicet: quale olim Præfecti Prætorio munus fuit ex Caſſiodoro *epiſt. lib. 6.*; nihilominus pro jure certo proponere non dubitare, Conſiliarios, qui tamen ampliſſimi Patres ſunt, Judicibus M. Curiæ ſubeſſe, a quorum ſententiis ad eos appellatur; imo ex *pragm. 8. de officio Magiſtri Juſtitiarii*, certis diebus, qualibet hebdomada in S. C. cauſas, de quibus cognoverunt, referre tenentur, veluti rationem reddendo bene, an male judicaverint.

IX. Sed revertamus ad cauſas Baronum, in quibus quæri ſolet, an apud nos circa eorum crimina dijudicanda Pares Curiæ debeant intervenire. Et quidem quod attinet ad jus commune Feudorum, res extra controverſiam eſt; ſæpe enim in iis libris Parium mentio fit, imo & coram eis fiebant olim inveſtituræ, & ad probationes in controverſiis Feudalibus adhibentur; qua de re vide Cujacium *in Comment. lib. 1. Feudorum tit. 1.*: Si igitur in omni circa Feudum judicio, & in omni ſolemni actu requirebantur Pares, multo magis in judicio criminali contra Vaſallum Pares erant neceſſarii. Imo ipſi tantum erant Judices competentes, quoties cauſa exheredationis erat examinanda, hoc, quoties Feudo erat privandus; eo enim vocabulo in hac ſpecie poſterioris ætatis Scriptores uſi ſunt, ut idem Cujacius notat *in tit. 2.*, qui ſic concludit: *Et ut ante Juſtinianum exheredationis cauſæ poſitæ erant in arbitrio Centum Virorum, ita hodie removendi, & abdicandi cauſæ diſceptandæ relinquuntur Judicio Parium, id eſt Convaſallorum; proinde arbitrariæ ſunt, non certæ, non legitimæ: cognitionem Paribus mandat conſtitutio Conradi, Henrici, Lotharii, & Friderici.*

X. Sed fingamus Feudatarium crimen admiſiſſe ad Feudum non pertinens, nec ejuſmodi, ut Feudo privandus ſit, an adhuc Pares erunt Judices; diſtinguendum eſt hac in re inter Leges communes Feudorum, & Leges Regni, ſiquidem in jure feudali nunquam de Paribus mentio ſit, niſi ubi circa Feudum verſatur controverſia, quod aperte docemur ab Othomano *in comment. de verbis feudalibus*, ubi ſic ait: *Parium Curiæ tria fuiſſe munera reperio, primum, ut novorum Vaſallorum cooptationi, ſive inveſtituræ adeſſent Arbitri; alterum, ut rogati de inveſtitura teſtimonium dicerent; tertium, ut Feudalium cauſarum judicia exercerent.* Nunquam igitur in aliis Judiciis Pares adhibebant: at Jure Regni aliter ſe res habet, ſiquidem generaliter ſtatutum eſt a Friderico II. *in conſtitut. ut univerſis*: ut Comites, Barones, & ceteri militares Viri, ſive criminaliter

Digitized by Google

accuſati, ſive civiliter conventi, non dignoſcantur, niſi per Comites, & Barones, & alios, qui a Rege feuda tenent. Ubi notandum hic, Militum nomine ceteros Feudatarios intelligi, ut ex verborum contextu clare patet: quod ab uſu Feudorum alienum non eſt: ſiquidem, ut notat idem Othomanus in libris Feudalibus, Miles, & Vaſallus ſynonima ſunt, unde non ſemel Miles, & Senior tanquam relata proponuntur, ut *lib. 3. Feudorum tit. 1. §. 1. & 2.* Senior autem ſignificat Patronum, qui Feudo dato Vaſallum ſibi quæſivit, unde in vulgari uſu loquendi Hominum ſignificat *Senior* corrupte a latina voce. Ideo autem Milites Feudatarii dicebantur, quia Feuda olim pro militari ſervitio concedebantur.

C A P U T VIII.

De reliquis Magnæ Curiæ privilegiis, & præcipue de Tortura inferenda inaudito Reo.

RECENSENTUR & plura alia M. Curiæ privilegia, ſive, ut noſtri dicunt, præeminentiæ, quæ ſpectant ad cognitionem certorum criminum, de quibus *lib. 2.* dicemus, cum de ipſis criminibus propoſita erit diſputatio. Jam inter ea privilegia præcipuum ſibi locum vindicat quæſtio, ſive Tortura Reorum ex ſolis actis judiciariis de crimine commiſſo nullis propoſitis defenſionibus; quod ſane extraordinarium eſt: ideo non erit alienum breviter ea de re pertractare, cum tale privilegium præcipuum ſit in juriſdictione, ſive auctoritate ejus Tribunalis, & cum de eadem materia non levis momenti quotidie in foro quæſtiones agitentur, quas ignorare magnum afferret detrimentum rei criminalis peritis.

II. Diximus *cap. 1.* quæſtiones in uſu latini ſermonis criminalia judicia denotare, unde proprii judices dicebantur Quæſitores. Hinc notat eleganter Budæus in *l. 2. de origine juris*, decernere quæſtionem apud Latinos ſignificare, quod nunc in foro dicimus ordinare, ut fiat, ſeu capiatur informatio, & contra delinquentes procedatur: ſed quoniam in informatione facienda, ſeu inquirendo contra Reos, majoris momenti actus ſunt Tormenta, quæ a Judice iis ſolent infligi ut facti veritas innoteſcat; inde factum puto, ut nomen generis ſpeciei accommodatum ſit, quod frequens eſt apud juris auctores: quapropter cum Reorum quæſtio dicitur, intelligitur de Tortura iis inferenda ut patet *ex tit. de quæſtionibus in Pandectis, & Cod. Theodoſii, & Juſtiniani*. Hinc ſpeciali nomine cum dicuntur quæſtiones, intelliguntur ſtrictiores inquiſitiones criminum, ut ait *l. 3. Cod. ad leg. Juliam Majeſtatis*, quæ ſcilicet non ſunt nudæ interrogationes, nudæ appellationes, cognitiones, ſed quæ fiunt per vim, & tormenta, cruciatuſque corporis Reorum.

III. Quando proprie Judex ad quæſtionem devenire poſſit, & quæ in ea ſervanda ſint, dicemus, cum de probationibus delictorum erit diſputatio. Nunc tantum proponemus, quale ſit hujuſmodi M. Curiæ privilegium, ut ex ſolo proceſſu poſſit aliquan-

quando inaudito Reo ad quæſtionem deſcendere. Hac ſane de re Doctores noſtri non uno in loco pertractant, imo inter eos quidam ſcripſerunt integra volumina de Tortura ex proceſſu informativo.

IV. In legibus quidem Romanis expreſſe nulla habetur definitio, ut antequam Judex Reum quæſtioni ſubjiciat, eum debeat audire ſe defendere volentem, ſit ne juſte, an ſecus quæſtio, ſeu Tortura contra ipſum decreta. Verum ſi diligenter rem examinabimus, ex eo jure poterit aliquo modo deduci, Reum ante Torturam audiendum eſſe etenim cum multis Legibus caveatur quidnam Judici obſervanda ſit, antequam deveniat ad Torturam; quibuſnam in Criminibus ea locum habeat, quænam pœnæ excipiantur, ut videre eſt *in Pandectis, & Codice*: hinc ſequitur audiendum eſſe Reum, ſi fortaſſis allegare voluerit Judices minus recte procedere. Neque ad hanc rem probandam aliena omnino eſt ſpecies, quæ proponitur a Paulo in *l. Maritus* 20. *D. de quæſtionibus* ad hunc modum; Maritus depoſitam ab uxore pecuniam, heres extiterat, a Soro quodam judicio petiit apud Procuratorem Cæſaris ejuſque rei probandæ gratia unum Teſtem liberti ſui filium produxerat, & inſuper petebat a Procuratore, ut quæſtioni ſubjiceretur ancilla ipſius Sori, quæ depoſitum ſciebat, ut eo modo actoris intentio plene probaretur. Et quamvis Sorus multa pro ſe ancilla, unde Reus ad Imperatorem provocavit, appellavit, ad quem a Procuratoribus olim interponebantur appellationes; cumque Imperator totum negotium cognoviſſet, pronunciavit illicitam fuiſſe quæſtionem, nec unius Teſtimonio credendum, adeoque recte provocatum eſſe. Cur igitur illicita fuit quæſtio? Imo licet Dominus, ut proponit JCtus, apud Judicem dixiſſet, non ſolere a quæſtionibus incipi, nihilominus inutilis fuit ea objectio.

V. Igitur ſi verum eſt ante Torturam audiendum eſſe Reum, ut ſua ſi quæ habet, jura proponat, conſequens eſt acta judiciaria, ſive quod contra eum Judici conſtiterit, aperiendum eſſe. Hinc omnium primus Bartolus docuit in *l. ſi quis* 33. *D. ad Legem Juliam de adulteriis*, ad Torturam veniendum non eſſe, niſi lite conteſtata, & teſtibus repetitis citatio Reo, & deinde Proceſſus publicationem ſequi. Ex his infertur non poſſe Judicem eſt ſola informatione, ſive, ut in foro dicitur, ex proceſſu informativo quæſtioni Reum ſubjicere.

VI. Ab hac tamen generali regula excipiunt Pragmatici Magnam Curiam, quam aſſerunt privilegium, ſive præeminentiam habere, ut in quibuſdam delictis gravioribus, & contra certas perſonas poſſit ad Torturam devenire ex ſola informatione criminis; quo jure utimur, ut videre eſt apud de Franchis *deciſ.* 143. Non defuerunt tamen Doctores, inter quos præcipue Rovitus *in Commentario ad pragm.* 1. *de bonis proditorum*, qui accurata argumentorum congerie probare nituntur, id nulla Lege, aut Conſuetudine induci potuiſſe; ſiquidem cum defenſio ſit juris naturalis nequeat Reo auferri; præſertim cum Tortura irreparabile damnum ſecum trahat, cui certe occurri non poteſt niſi prius audiatur Reus.

VII. Verum omnibus, quæ in contrarium afferuntur, argumentis recte Merlinus reſpondet *lib.* 2. *controverſiarum cap.* 33., & nominatim oſtendit extra rem non eſſe, ut inſpecta criminis immanitate aliquantum

rece-

Digitized by Google

recedatur a regulis communibus, & veluti extra ordinem differatur Reo defenſio, ne probationes in re gravi pateſiant, eoque modo contra publicam utilitatem impunita remanerent crimina atrociſſima. His rationibus aptari poſſunt elegantiſſima Taciti verba *lib.* 14. *Annalium*: *Habet aliquid iniqui omne magnum exemplum quod contra ſingulos utilitate publica rependitur*.

VIII. Illud quoque hac in re conſiderandum eſt, non omnino indefenſus in ſpecie propoſita eſſe Reos, nam præter gravitatem criminis requiritur præcipue, ut *infra* pluribus dicemus, ut adſint urgentia indicia contra Reum, & ejuſmodi, ex quibus vir bonus, & æquus facile ſibi perſuaſerit Reum poſtulatum gravi ſuſpicione laborare, unde neceſſarium ſit tormentis ejus confeſſionem habere; & in hoc erit Rei defenſio: at quoties M. Curia ſtatuat, non publicatis actis, quæſtionem habendam eſſe, poteſt ille ad S. Conſilium ab eo decreto appellare, ut proponit de Franchis *deciſ. cit.* Verum addit idem Auctor, S. Conſilium in ea appellatione tantum cognoſcere, an in proceſſu adſint urgentia indicia, ex quibus juſte decretum ſit, Reum ex ſola informatione torquendum eſſe. Quapropter quæ major poterit Reo dari defenſio, cum duobus judiciis, & coram duplici judicum ordine ſtatutum ſit, recte ad eum modum procedi poſſe?

IX. Argumentum autem, quo utuntur nonnulli ad ſuperiorem aſſertionem confirmandam, ſcilicet Torturam eſſe actum extrajudicialem, & propterea non requirere alias defenſiones, niſi quas ad præparationem judicii ipſa ſummaria inquiſitio patitur, ut nimis probet, nullius momenti eſt; ſiquidem inde ſequeretur, in omni ſpecie, in quocumque delicto Reum in decreto Torturæ audiendum non eſſe, cum ſit actus extrajudicialis. Et nunquam mihi perſuadere poſſum, rem tanti momenti, & qua nihil ſolemnius, nihil gravius in criminum cognitione invenitur, extrajudicialem actum eſſe: nam ſi Tortura extrajudicialis eſt, neſcio quid in criminali judicio proprie judiciale appellari poſſit. Sequuntur fortaſſis illi opinionem Bartoli, ut videre eſt apud Brunum *in tract. de judiciis, & tortura*, qui exiſtimabat, ſicuti in teſtimonio juramentum, tanquam judicialem actum dici tantum, ejus vero examen, tamquam quid extrajudiciale, & propterea recipi poſſe etiam die feriato in honorem Dei, ita ut præceſſerit in Tortura cognitio indiciorum, quæ judicialis actus eſt, ipſam Torturam, tamquam quid extrajudiciale, quocumque tempore recte haberi.

X. His quidem argumentorum generibus, qui ſani judicii ſunt, moveri non debent, ſiquidem, ut mittamus hic examinare, an verum ſit, quod ipſi proponunt, non eadem ratio eſt juramenti, Teſtiumque examinis, inter quæ duo poſſit aliquid diſcriminis conſiderari, ut unum ſit judiciale, alterum extrajudiciale; at inter probationem indiciorum, & actum Torturæ neſcio, an recte talis conſtituatur diſtinctio. Neque dixeris, recte probatis indiciis, ex quibus ad Torturam devenitur, ipſam Torturam extrajudicialem eſſe, nam multa ſunt, quæ in judicio ab aliis dependent, nec propterea definiunt ſolemnia, & judicialia eſſe: ſit exempli loco litis conteſtatio, ad quam, niſi prævia citatione, non poteſt perveniri, nec propterea quiſquam ſanus dixe-

Digitized by Google

dixerit, litis conteſtationem extrajudicialem actum eſſe.

XI. Neque argumento, quo aliqui utuntur, nos movemur; aſſeruit enim, cum minori 25. annis Tortura infertur, Curator præſens non eſt; igitur non eſt actus judicialis; ſiquidem dum volumus jus conſiderare, vel Doctorum opiniones, qui defendunt in criminali judicio confeſſionem minoris non conſiſtere, cum non adeſt Curator, res non dubitatione caret: imo hanc aſſertionem veluti certi juris proponere non dubitavit Antonius Matthæus *de Criminibus tit. de quæſtionibus num.* 11.; & propterea non defuerunt, quibus placuit Curatorem minori dandum eſſe etiam, cum in tormentis interrogatur, ut tradit Maradeus *Tract. Crim. part.* 2. *cap.* 3., & Bocerus *de quæſt. cap.* 4. *n.* 2.. Et quamvis in foro Saxonico id non obſervari doceant Germani Criminaliſtæ, non tamen ex eo infertur, Torturam extrajudicialem actum eſſe; & licet concedatur Curatorem requiri, tamen uſu fieri poteſt, ut hæc immutentur, quemadmodum in foro noſtro immutata eſſe ſcribit de Roſa in *prax. crim. Decretorum cap.* 12. *circa finem*; aitque in M. C. obſervari, ut Curator interveniat in actu juramenti, ſcilicet cum minor jurat ſe verum dicere; non autem cum quæſtioni ſubjicitur. Igitur concludendum eſt in gravioribus delictis Torturam M. Curiam inferre non datis antea defenſionibus reo propter publicam utilitatem, ut homines facinoroſi deterreantur, & ut facilius veritas cognoſci poſſit, non ex eo, quod ſit actus extrajudicialis.

XII. Quærunt tamen diligenter Doctores Regni, qua Lege ſpecialiter ea de re cautum ſit; communiter autem affirmant id ſtatutum a Rege Roberto in *cap. ſi cum ſceleratis*, ubi Magiſtro Juſtitiario mandat, ut contra inſignes, & infamatos Latrones, ſive Graſſatores viarum, fures, aut homicidas, vel quoſcumque gravi crimine notatos, procedatur juris ordine non ſervato. Hoc autem acceptum eſt de tortura inferenda ex ſolo proceſſu, ut videre eſt apud eumdem Maradæum *l. cit. n.* 2. *cap.* 12.: verum Hieronymus Calà *de præeminentiis M. C. cap.* 2. contrarium ſentit; nempe eum procedendi modum potius ſtatutum in *cap. cum accuſati*, & *in cap. juris cenſura*; imo in *d. cap.* Roberti, potius id prohibetur M. Curiæ; & utitur hoc argumento, nempe literas Roberti in *d. cap.* comprehenſas directas fuiſſe Joanni de Aja tunc temporis Magiſtro Juſtitiario, cujus fidem pro juſtitia, & æquitate ſatis proſpectam habebat. Igitur electa quodammodo fuit induſtria pœnæ, & propterea illo extincto talis quoque extincta fuit ſpecialis auctoritas, quæ pœnalis fuit, nec Tribunali conceſſa; & poſtremo cit. auctor ſic ait: *unde concludendum eſt, quod, ſub illo capitulo arbitrium, præeminentia habuiſſet originem ex ejuſdem tenore*.

XIII. Verum etſi libenter conceſſerim, Robertum ſpecialiter in illa conſtitutione de Tortura loquutum non eſſe, ſed generaliter, nempe ut ad publicam tranquillitatem conſervandam contra facinoroſos homines, & gravi infamia, gravibuſque criminibus notatos juris ſollemnitates non exacte obſerventur, quod denotant illa præclara Regis verba, *quia in talibus eſt ordo ordinem non ſervare*: tamen ridiculum eſt credere non generalem Legem voluiſſe Robertum condere, ſed ſpecialem intuitu Magiſtri

Digitized by Google

ſtri Juſtitiarii, cujus etſi fuerit ſumma probitas, & eminens contra ſceleratos in jure dicendo conſilium, & doctrina, non propterea credendum eſt ejus Succeſſores iiſdem animi dotibus deſtitutos fuiſſe. Sunt autem nonnulla, quæ neceſſario Judici proſpecta eſſe debent, antequam Torturam extraordinariam decernat: Joannes de Nigris in *commentario ad dictum capitulum ſi cum ſceleratis* numerat duodeviginti requiſita, ut ipſe loquitur, ad hoc, ut ſpecialis Torturæ modus locum habere poſſit.

XIV. Sed quoniam quædam ex iis vel generalia ſunt omni inquiſitione, vel uſu non confirmata, ideo ea proponemus, quæ in foro ex communi Doctorum ſententia recepta ſunt. Apud omnes ſane conſtat, criminis gravitatem, & urgentia indicia eſſe, eaque hujuſmodi, ut majoris momenti ſint, quam quæ in ordinaria Tortura requiruntur, ut recte ſentit Carolus de Roſa *in praxi criminali cap. 8. num. 61*. Unde ſequitur nec in quibuslibet delictis licet pœnam merentibus ultra relegationem, ſive, ut noſtri dicunt, corporis afflictivam, nec ex quibuſcumque indiciis, ſed tantum iis, quæ maxime judicantis animum movere poſſunt, torturam inferri poſſe. Hæc duo ſi adſint, nihil præterea requiri ad decernendam ex ſola informatione facti Torturam pro jure certo aſſerit de Franchis *deciſ.* 143. *num.* 20.: imo addit, etſi Joannes de Nigris plura ad eam rem requirat, nihilominus M. Curiam eo privilegio uti, non adhibitis aliis circumſtantiis, niſi gravitate delicti, & urgentia indiciorum. Ceteri quidem, eandem materiam qui pertractarunt, Doctores, ut videre eſt penes Maradæum *l. cit.*, & Hieronymum Calà *cap.* 17., contrarium omnino ſentiunt; ſiquidem ſtatuunt & tertium requiri in ſuperiori ſpecie, nempe ut inquiſitus infamia malæ vitæ laboret, ſive, ut ipſi ajunt, levitate vitæ: & propterea inferunt, licet graviſſimum ſit delictum, & indicia urgentia, modo reus nunquam alias deliquerit, & bonæ ſit famæ, ex ſola informatione torqueri eum non poſſe.

XV. Illud autem in præſenti controverſia mirum videri poterit, quod contrarium inter ſe Doctores ſentientes, omnes & conſuetudinem, & uſum judicandi M. Curiæ pro ſe autument, & in tanta varietate neque de facto rerum judicatarum convenit; nam licet Roccus *in tract. de officiis rubr.* 14. *num.* 30. aſſerat, ſecundum opinionem de Franchis deciſum fuiſſe, cum ipſi cauſa eſſet commiſſa; tamen Maradæus *l. cit.* cum falſi accuſat, nempe in ea cauſa pro Reo judicatum fuiſſe; quod item eſt contra opinionem de Franchis, ſiquidem cum inquiſitus alias facinoroſus non fuiſſet, ſed bonæ famæ, decretum fuit eum torquendum, datis defenſionibus: quod ipſum refert Petra *in ritu* 54. *in fine*.

XVI. Quid igitur in hac Doctorum diſſenſione dicemus? Et quidem ſi velimus verba Regis Roberti *in d. cap. ſi cum ſceleratis* examinare, non dubitabimus in communem ſententiam deſcendere; id enim illa verba omnino expoſtulabant *Si cum ſceleratis, & reprobis, quos notabiliter gravat fama, vel crebra commiſſio criminum*: & infra; *contra quoslibet notatos, ſeu denunciatos, aut infamatos, qui ſint diſturbatores ſtratarum, aut homicidæ, fures, ſeu Latrones inſignes, aut aliorum gravaminum labefactatos infamia &c.* Verum hæc omnia magis

puto

Digitized by Google

puto Judicis prudentis conſilio committenda eſſe ; ſiquidem ea poterit ſpecies evenire , quæ crimen contineat adeo grave , & indicia ſint ejuſmodi , ut pium , & prudentem judicem compellant ad decernendam ex ſola informatione Torturam , ne fortaſſis probationibus detrimentum aliquod afferatur , unde periculum ſit , ne crimen occultetur .

XVII. Quæ hactenus diximus , locum non habent, quoties proceditur contra Cives Neapolitanos; his enim Carolus V. Imperator in *pragm.* 5. *de immunitate Neapolitanorum* privilegium conceſſit , ut excepto crimine læſæ Majeſtatis , in ceteris non poſſint torqueri ex ſola informatione , niſi præceſſerit diſpenſatio Proregis , qui tenebatur Regentibus , qui tunc erant , Collateralis Conſilii rem examinandam committere , utrum M. Curia , a qua fiebat relatio, juſtam cauſam habuiſſet eo procedendi modo utendi . Id ipſum poſtea a Philippo III. Hiſpaniarum Rege in *pragm.* 22. *de Baronibus* ad Barones quoque ampliatum fuit privilegium , licet Cives Neapolitani non ſint , dummodo (ut ſunt verba conſtitutionis) habeant Vaſallos, & Juriſdictionem in Regno ab ipſo Rege conceſſam .Quæ verba denotant , privilegio non gaudere Barones , qui Feuda habent , ruſtica vulgo appellata , in quibus nec ſubditi illi ſunt , nec conceſſa juriſdictio . Animadvertendum tamen eſt non ſolum in *d. pragm.* 22. ad Barones privilegium extendi, ſed etiam caveri , ut non in omnibus delictis poſſit diſpenſatio concedi , ſed in gravioribus tantum , cujus generis ibi numerantur aſſaſſinium , falſa moneta , ſacrilegium : & quamvis in precibus tantum ab hac Civitate oblatis ea exprimantur, tamen cum generaliter reſcriptum ſit privilegium ad Barones extendi, non videtur alienum aſſerere , etiam reliquis in ſupplicatione expreſſis voluiſſe Regem annuere .

XVIII. Notatu autem digna ſunt utpote ad praxim pertinentia , quæ proponit de Franchis in *d. deciſ.* 143. , nempe a decreto in M. Curia prolato de Tortura inferenda ex ſola informatione appellationem interponi in S. C. ; ubi auditis Advocatis tum Rei , tum Fiſci , diſceptatur , an indicia idonea fuerint, ut recte ſuperius decretum proferretur , & an cetera requiſita intervenerint , nempe gravitas delicti , & ex communi ſententia, ut modo diximus, infamia delinquentis. Hoc ſane denotant illa verba deciſionis *n.* 2. *Nos in S. C. videmus , an ſit caſus , in quo M. C. poſſit uti dicta præeminentia, & an ſint indicia urgentia* . Igitur de omnibus requiſitis quærit Sacrum Conſilium , & propterea a vero aberraſſe videtur mihi Hieronymus Calà *eod. tract. cap.* 18i *num.* 13. , dum ait in propoſita ſpecie appellationis , cum a judicibus M. Curiæ ſit relatio in S. C. , indicia tantum examinari , quibus judices moti fuerunt ad Torturam inferendam , quia delicti gravitas , & qualitas delinquentis in S. C. non attenditur , ſed tantum indiciorum urgentia perſpicitur , quæ ſi videbitur non adeſſe ; decerni ſolet , ut eadem M. C. cauſam expediat circa Torturam .

XIX. Et quidem , ut mittamus male ſenſum deciſionis prædictæ a citato auctore acceptum eſſe , unde teſtatur de praxi in S. C. , ratio ipſa eum erroris redarguit ; nam cum ſatis conſtet , ſaltem ex communi

Digitized by Google

ſententia, tria requiri, ut Tortura recte decernatur, nempe gravitatem delicti, indicia urgentia, & levitatem vitæ in Reo, conſequens eſt, ea omnia diſceptari debere in S. C., cum appellatur; ſiquidem non tantum gravetur Reus, quoties non ſufficientiæ fuerint indicia, ſed etiam quoties delictum non eſt grave, vel infamia non notatur; & fieri poteſt aliquando, ut indicia adſint urgentiſſima., num propterea juſtum erit decretum Torturæ in levi delicto, vel ſi Reus bonis moribus antea erit præditus? Nec ideo quænam ſit cauſa, cur S. C. magis de indiciis ſollicitum eſſe debeat, quam de ceteris requiſitis.

XX. Quod attinet ad Cives Neapolitanos, cum hi, ut diximus, non poſſint eo modo torqueri, niſi prævia diſpenſatione, locum non habet appellatio in S. C., ſiquidem tum pro diſpenſatione obtinenda poteſt relatio per judices M. Curiæ expedlri: ex quo præſumitur ſatis ſuperque coram Principe proviſum, ut ex juſtis cauſis ejus generis Tortura decreta ſit. Verum refert idem auctor *n. 19.*, *& infra*, etiam poſt diſpenſationem aliquando ſolere ad S. C. appellationes interponi, & praxim eſſe, ut Judex M. Curiæ intervenientibus Conſiliariis in Collaterali, & ut nunc dicimus, Regali Camera; referat, quænam fuerit cauſa, quæ indicia, unde omnibus diſcuſſis vel revocatur diſpenſatio, vel confirmatur. Unde concludit, S. C. tantum cognoſcere de urgentia indiciorum, & Collaterale de gravitate criminis, & qualitate delinquentis.

C A P U T IX.

De Magna Curia Delegata.

* QUEMADMODUM ex dictis Judex quicumque ordinarius eſt, vel Delegatus, ita pariter M. Curia crimina quædam vel ordinario jure, & ex munere cognoſcit quædam vero ex Principis delegatione vel generaliter conceſſa, vel uti res contingat, eidem demandata; ſed monendum prius eſt, Judicem delegatum eum dici, qui a poteſtatem habente conſtituitur, & utitur jurisdictione alterius, ſive alienæ jurisdictionis uſu potitur, *l. ſi prater D. de officio ejus &c.*; iſque vel a Principe vel ab alio inferiori conſtituitur: ſi a Principe alteri cauſa ſit delegata, ſubdelegare valet, *l. ſinali D. eod.*; niſi delegatio facta ſit in cauſis ipſi Principi reſervatis, vel ſi ex tenore delegationis poſſit inferri conceptam eam fuiſſe intuitu perſonæ, cujus induſtria fuit electa, Capycius *deciſ.* 152., nempe ſi dicatur in reſcripto, *confidens de tua prudentia*, vel *de tua circumſpectione*: vel ubi negotium valde grave, atque difficile ſit commiſſum; hoc namque pacto delegatione concepta in cauſa commiſſa major eſt poteſtas Judicis delegati, quam ordinarii, adeo ut illi hic parere teneatur, *cap. paſtoralis de offic.*, *& poteſtate judic. delegat.* verum tunc inducta cenſetur delegatio, cum in reſcripto dicatur, *procedas*

Digitized by Google

cedas auctoritate noſtra, vel Princeps utatur verbo *delego*, *vel tibi committo*, vel *procedas omni appellatione remota*, quæ clauſula ordinariam Juriſdictionem excedit; vel denique ſi dicatur, *cognoſcas, ſed ante ſententiæ exequutionem referas*: tunc enim alterata videtur juriſdictio. Commiſſa vero cauſa judici ordinario, qui poteſtatem habet in ea procedendi, non videtur facta delegatio, ſed tantum excitata juriſdictio, Maranta in *praxi parte* 3. *diſtinct.* 4.

II. Et quoniam delegatio dicitur eſſe odioſa, non prorogatur de perſona in perſonam non expreſſam, niſi comprehendatur ſub ratione in ipſa delegatione contenta, Afflictus *deciſ.* 227.: unde ſi fuerit concepta adverſus homicidas, extendi valet pariter ad mandantes: tum quia reſcriptum procedendi ad modum belli, quod veram continet delegationem, comprehendit quoque incidentia, emergentia, connexa, & dependentia, ait de Roſa in *praxi criminali parte* 5. *cap.* 5. Ita quoque, ſi M. Curia procedit cum delegatione contra aliquem pro delicto in reſcripto delegationis expreſſo, procedere valet pariter ex vi præeminentiæ eidem tributæ tamquam delegata pro aliis criminibus corporalem pœnam merentibus, ut deciſum refert Thorus *verb. M.C. deciſ.* 3. Inſuper delegatione ſequuta, deneganda eſt reo quæcumque appellatio, etiamſi in Principis delegatione deficiat clauſula *omni appellatione remota*, Capycius *deciſ.* 11.: ſed obtineri debet ab eodem Principe ſpeciale reſcriptum; unde M. Curia in cauſis delegatis prævio reſcripto a Rege lato debet in Camera Regali cauſam referre ad hoc, ut reo valeat concedi beneficium reclamationis.

III. Ut ergo ad crimina in ſpecie deveniamus, in quibus preſequendis ſolet M. C. ex delegatione in regiis pragmaticis contenta procedere, prima cauſa erit, ſi crimen fuerit igneis armis patratum, *pragm.* 3., & 5. *de ictu ſcopictæ*; quod ſi procedendum ſit contra mandantem, hoc judicium in eadem delegatione continebitur; etenim cum ſit unum, idemque crimen, eadem quoque ſit pœna, debet eadem pariter eſſe ratio procedendi, Decianus *lib.* 9. *cap.* 37.: Quæſtio autem finita eſt *pragm.* 32. *de armis*, ubi decretum eſt præfatas delegationes procedere etiam adverſus auxiliatores, & aſſiſtentes; itaque multo magis adverſus mandantes procedet, cum mandans ſit prima, & præcipua homicidii cauſa, de Roſa *reſolut.* 46.; imo ex delegatione poterit contra mandantem procedi in loco, ubi latum fuit mandatum, etſi mandatarius in alieno territorio illud fuerit exequutus, Decianus *lib.* 4. *cap.* 17.

IV. Secunda erit arma ignea deferre, *pragm.* 24. *de armis*, hinc dicta deferentes arma Neapoli, in ſuburbiis, ſuiſque vicis, ſive cum illis delinquentes, privative quo ad alios a ſola M. C. ex ejus præeminentia ſunt puniendi, *prag.* 32. *de armis*: imo noviſſimo jure edito in *pragm. ſub die* 2. *Septembris* 1723. id fuit quoque productum ad quodcumque genus armorum, ſervato tamen jure appellationis; ibique cautum debere M. Curiam ſcripto Principi referre, ut ipſe jubeat, num ſit judicium per horas, atque diebus fixis explendum ſi ex abuſu armorum cujuſque mors evenerit: idipſum poſtea confirmatum fuit, & declaratum continere famulos, & Regis familiares, *pragm.* 31. *Julii* 1727., & *pragm.* 10 *Junii* 1728.: eodemque jure potiuntur Regiæ Au-

Digitized by Google

dientiæ adverſus Vaſallos Baronum arma ignita deferentes in locis, ubi Regia præeſt Audientia, ut rerum judicatarum auctoritate probat Maradei *practicarum obſervationum cap.* 13.

V. Tertia ſunt furta in hac Civitate, ejuſque ſuburbiis patrata, ut *in pragm.* 1. *de delegatis*, Sanfelicius *decif.* 41.: quod ſi furtum ſit alibi patratum, Neapoli vero res furtiva contrectetur, quidam cum Hieronymo Calà in *pragm.* 10. *de emtione* affirmant ex eadem delegatione procedendum: contra Sanfelicus *ibidem*, S. C. decreviſſe refert: etenim continua rei furtivæ contrectatione furtum non iteratur. Unde rectius erit, a Principe, ejuſque Camera Regali petere Delegationem; praxis enim in caſibus dubiis recepta eſt, ut expreſſe petatur, ait Præſes Merlinus *cap.* 66. *centuria* 1.; præfata autem delegatio adverſus rei furtivæ emtores non procedit, Hieronymus Calà *loc. cit. part.* 3. *cap.* 2.

VI. Quarta ſunt cauſæ omnes, in quibus Regiæ Audientiæ ad modum belli procedere valent; in his enim M. Curia Principis delegatione potitur, ſuntque primo furta in viis publicis, vel in campeſtribus locis patrata: ſecundo incendia per dolum ſequuta: tertio recaptus; quarto violenti mulierum raptus in viis publicis: quinto incedentes armati per loca campeſtria armis de jure vetitis, & exulum more: ſexto piratæ, & latrones *prag n.* 10. §. 48. *de officio judicum*, *pragm.* 30. §. 21. *de exulibus*, quorum criminum punitio ad M. Curiam jure ſuo intra fines Terræ laboris pertineret; verum Commiſſario Generali Campaneæ cognoſcenda per delegatam juriſdictionem remittuntur. Conceſſa itaque facultate procedendi ad modum belli, inquiri poteſt contra reos levato velo, de facto, & modo militari, judiciorum ſollemnitatibus omiſſis, ait Roccus *de officio Commiſſarii Generalis rubrica* 15.

VII. Quinta ſi agendum ſit contra vagabundos, *pragm.* 6. ubi Maradei *de vagabundis*; contra falſarios apocarum Banci, *pragm.* 26. *Martii* 1694; nec non adverſus monetarios, eorumque ſocios, & fautores, *pragm.* 44. *de monetis*: in crimine nefando, *pragm.* 1. *de delegationibus*; in aſſaſſinio *pragm.* 83. §. 6. *de officio S. R. C.*; ac denique in quovis crimine in carceribus M. Curiæ patrato juxta decretum Collateralis Conſilii apud Merlinum *controverſia* 67. *part.* 1. Præfatæ autem delegationes ſolent pariter Regiis Audientiis Provincialibus elargiri per Regiam decretationem a Principe, ejuſque Camera Regali obtinendam, ad quam eſt provocandum, quoties eidem Senatus videbitur locum eſſe appellationi; atque hoc jure utimur in regno.*

CA-

Digitized by Google

CAPUT X.

De Juriſdictione, & Privilegiis Regiarum Audientiarum in Criminibus.

EX iis, quæ diximus *ſupra*, ſatis conſtat, temporibus Regum Normandorum Regni noſtri Regiones in varias diſtributas eſſe provincias, iiſque ſingulis Juſtitiarios fuiſſe præpoſitos pro jure reddendo, qui frequenter eo nomine denotantur, ut videre eſt in *libris Conſtitutionum Regni*, & aliquando Præſides Provinciarum appellati ſunt; aliquando dicuntur Gubernatores, & Proreges, ut in *lib. pragmat. tit. de officio Juſtitiarii*. Verum non ſatis conſtat, ex quo origo pervenerit, ut, qui noſtra ætate ſunt Aſſeſſores Præſidum, appellentur Auditores; & Curia, ubi judicant, Audientia.

II. In libris Romani juris Audientia juriſdictionem tantum, ſive cognitionem, non exequutionem. Hinc notat Cujacius in *paratitlis Codicis de Epiſcop. Audientia*, hunc Titulum ſic ſcriptum fuiſſe, quia olim Epiſcopi juriſdictionem non habebant, ſive forum ex Legibus, ut ait Imperator Valentinianus in *Novella ejuſdem tituli*, ſed tantum notionem; & propterea eorum ſententiæ per Magiſtratus exequutioni mandabantur, *l. 9. C. eodem tit.* Hinc ſequitur, non poſſe ex uſu hujus vocabuli recte nos affirmare nomen Provinciarum Curiis datum eſſe; quæ ut *mox* dicemus, ſummam, in criminibus præſertim, & juriſdictionem, & imperium habent.

III. Non autem videtur alienum, ſi dicamus ætate Imperatoris Friderici, cum Judicum, ſive Aſſeſſorum Juſtitiarii auctoritas tantum verſaretur in audiendis, ſive cognoſcendis criminalibus cauſis, non in imperio, & juriſdictione, quæ ſolius erat Juſtitiarii, Auditorum & Audientiæ nomen invaluiſſe. Hæc conjectura deſumitur ex ſequentibus verbis Conſtitutionis *Juſtitiarii: Juſtitiarii non per calendas, ſed continuo Curias per ſe, vel per alios Judices ſuos, quibus nihil aliud, quam Audientia quæſtionum debebit committi &c.* Quæ poſtrema verba, licet nec de eorum interpretatione aut Iſernia, aut de Afflictis, ceterique Doctores ſint ſolliciti, illud denotare exiſtimo, ut cum in Curia Juſtitiarii quæſtiones, ſive controverſiæ proponuntur, ille debeat eas diſceptare; nec Judicibus committere, niſi tantum, ut partes audiant; ceterum Juſtitiarii onus erit & ſententiam pronunciare, & exequi: vel ſi volumus verbum *quæſtiones*, prout ex uſu latini ſermonis diximus *ſupra*, ad cauſas criminales aptare, dicemus Imperatorem ſtatuere ut criminum cognitiones, ſive informationes committantur tantum Judicibus per Juſtitiarios. Cum igitur Audientiam tantum ex Friderici Lege habuiſſent in cauſis Judices Provinciarum, poterit inferri, ex eo Auditores dictos eſſe, eorumque Curiam deinde Audientiam.

IV. At ſi volumus conjecturas omittere, & Verbum Audientiam accipere ex uſu recepto ſequiori ætate, dicemus recte eo nomine Curias in Provinciis conſtitutas denotari, quæ in

in criminibus præſertim juriſdictionem habent, & imperium: legimus quidem in legibus Viſigothorum *lib.* 2. Titulum *ut nulla Audientia clamore, aut tumultu turbetur:* ex quo manifeſtum eſt, Audientiam ſignificare judicium, ſive Actum, cum judex pro Tribunali judicat, quod clarius oſtendunt hæc verba, quæ ſequuntur in Lege: *Audientia non tumultu, aut clamore turbetur, ſed illi ſoli judicium ingrediantur quos conſtat intereſſe debere &c.* Eodem ſenſu iiſdem in Legibus *lib.* 2. *tit.* 2. §. 23. legimus, Audientiam Principis appellare.

V. Cum igitur vel primis temporibus, ex quo Juſtitiarii conſtituti ſunt per Provincias, Aſſeſſores ſibi acceperint, ut colligitur ex *conſtitut. Juſtitiarii per Provincias*, facile fuit, ut eorum Tribunali Audientiæ nomen daretur, & Aſſeſſores Auditores dicerentur, ut videre eſt in *pragm.* 1., *&* 2. *de officio Juſtitiarii.* Olim non videtur fuiſſe Auditorum numerus præfinitus, ſed a Principe vel plures dabantur, ut *ex d. Conſtitut. Juſtitiarii non per calendas*, colligitur, vel unus tantum a Curia Regis conſtituebatur, quod innuit *Capitulum* 280. *Reginæ Joannæ I.*; ubi animadverſione dignum eſt, quod ſtatuitur, nempe ut Juſtitiarius non jubeat aliquem in vincula duci, niſi ex conſilio Judicis, ſive Aſſeſſoris ei per Curiam aſſignati; imo fine ejuſdem conſilio ut nullum conficere poſſit actum judiciarium. Hoc ſane generaliter antea Carolus I. conſtituerat in *cap.* 45., prohibens, ne Juſtitiarii in cognitionibus tam Civilium, quam Criminalium cauſarum procedant ad condemnationes, & tormenta ſine conſilio Judicum eis datorum per Curiam, ut ſunt verba conſtitutionis, ubi additur: *Et ſi contra fecerint, noſtro arbitrio puniantur.* Hæc ſane uſu ſervantur; ſequentibus vero temporibus ſtatutum fuit, ut tres in qualibet Provincia eſſent Aſſeſſores, quibus in cognitione criminum Advocatus Fiſcalis additus eſt, prout *alibi* diximus in M. Curia ſtatutum.

VI. Videamus modo, quænam ſit auctoritas Regiæ Audientiæ in qualibet Provincia: & generalis hæc regula habenda eſt, quæ privilegia, ſive Præeminentiæ M. Curiæ ſunt in toto Regno, eadem Regiæ Audientiæ habent in Provinciis. Hanc ſane communem Doctorum aſſertionem non uno in loco proponit Caravita in *Commentariis ad Ritus M. Curiæ*, & nominatim in *ritu* 54., & 332.: olim quidem cum fere nullam Barones in criminibus haberent Juriſdictionem, omnia, quæ in Provinciis committebantur, crimina ad juſtitiarii cognitionem pertinebant; quod ex *conſtitutione Juſtitiarii nomen* ſatis patet, ubi Fridericus Regum prædeceſſorum ſtatuta confirmans, apertius voluit definire, quæ eſſent crimina ad Juſtitiarios pertinentia; & nominatim deſignat latrocinia, magna furta, fracturas domorum, inſultus excogitatos, incendia, inciſiones arborum fructiferarum, & vitium, vim mulieribus illatam, duella, crimina Majeſtatis, arma molita, defenſas impoſitas, & contemtas: & generaliter, inquit Imperator, omnia, de quibus convicti pœnam ſui corporis, vel mutilationem membrorum ſuſtinere deberent.

VII. Quædam in hac conſtitutione notanda ſunt, & ſpecialiter, quod dicitur de magno furto, ibi enim explicatur, quod ſit ultra 20. Auguſtales. Hoc vocabulo, quod frequenter

ter occurrit in Legibus Regni, denotatur nummus aureus ab ipſomet Friderico excuſus, qui valebat quartam partem unciæ, ut legitur *in Chronico* apud Riccardum anno 1231. Uncia, cujus non ſemel ſit mentio in iiſdem Legibus ex communi Interpretum ſententia ſignificat apud nos ſex aureos: qua in re potius conſideratur quod antiquitus valebat, quam quod noſtra ætate: ſiquidem in *l.* 5. *Cod. de ſuſceptoribus lib.* 10. auri libra exiſtimatur 72. ſolidis, ſive aureis, ut explicat Cujacius *in notis*: & fallitur Matthæus de Afflictis in *conſtitut. pœnam novem unciarum*, dum ait, unciam valere quinque aureos; & male utitur *l.* 1. *Cod. de argenti pretio lib.* 10.: ſiquidem ibi cavetur, ut pro ſingulis libris argenti poſſit quis Theſauris inferre quinos ſolidos, ſive aureos. Et argenti libra æſtimatur 60. argenteis *l.*1.*C.Theod. de expenſis ludorum*: quæ ſumma æquivalet quinque ſolidis, ſive aureis: unde nihil hoc ad unciam auri, quæ, ut modo diximus, ſex ſolidis conſtat. Quapropter licet noſtris temporibus uncia auri pluris æſtimetur, tamen cum in Legibus Regni uncia auri exprimitur, intelligendum eſt ex communi Doctorum ſententia pro ſex aureis.

VIII. Sed ut revertamur ad Audientiarum juriſdictionem, cum juriſdictio in criminibus poſtea ad Barones quoque translata ſit, non in omnibus delictis ordinaria cognitio ad Audientias ſpectat, ſed in quibuſdam tantum, de quibus *mox* dicemus; ſiquidem eadem hic obtinent, quæ diximus *ſupra de M. Curia*, ſcilicet in Provinciis ordinariam in omnibus delictorum ſpeciebus auctoritatem non habeant, ſed tantum in gradu appellationis: & propterea fallitur Capiblancus *de Baronibus lib.*2. *cap.* 58. *n.* 10., ceterique, quos ibi citat Doctores, dum aſſerunt, ordinariam in Provinciis Juriſdictionem habere Audientias; quod vel ex eo uno poteſt intelligi, quia ſpecialium quorundam criminum noſtris Legibus data iis ſit cognitio, & ablata ordinariis locorum judicibus; nam hæc exceptio non fuiſſet neceſſaria, ſi in omnibus earum ordinaria fuiſſet juriſdictio. Illud autem mirari ſatis non poſſum, quod citatus auctor fateatur Baronibus competere cauſarum remiſſiones, & nihilominus in ſuperiori ſententia perſiſtat. Hæc alicujus momenti eſt, quod citatus ſive in M. Curia, ſive in Regia Audientia debeat comparere ex iis, quæ Doctores proponunt in *ritu* 269., quandoquidem id non denotat ordinariam citantis juriſdictionem, ſed potius auctoritatem judicis ſuperioris, cujus cum cognitio ſit in cauſa appellationis, & in quibuſdam ſpecialibus, neceſſario ſequitur, ut comparere debeat citatus, inſpiciendi gratia recte, an ſecus citatus fuerit, & an delictum ſit ejuſmodi, ex quo non poſſit ad ordinarium Judicem remitti. Qua in re non male Accurſius, & Bartolus in. *l.* 2. *D. de cuſtodia Reorum* nos docet, ſemper Reum a majori Judice citatum comparere debere; imo ſi eodem tempore citetur quoque a Judice inferiori, potius ad ſuperiorem eundum eſſe, nec propterea infertur ſuperioris juriſdictionem ordinariam eſſe.

IX. Primum quidem Regiarum Audientiarum privilegium eſt, ut in cauſis Viduarum, Pupillorum, & Perſonarum miſerabilium cenſeantur illæ veluti Conſiſtorium Principis; unde præfatæ perſonæ poſſunt ibi relicto Judice ordinario adverſarios

ſuos

Digitized by Google

ſuos convenire ex *l. un. Cod. quando Imperator &c.* Qua in re audiendi non ſunt, qui aſſerunt, nullum in hac ſpecie conſiderari privilegium Regiarum Audientiarum, cum potius ſit ipſius miſerabilis perſonæ, quam Judicis; nam verum quidem eſt, favore litigantium id ſtatutum, nihilominus conſiderarunt Judicis privilegium in eo, quod in Provincia non poſſit perſona privilegia declinando Judicem ordinarium ad aliam Curiam adverſarium trahere, quæ non ſit reo competens: & propterea Audientiæ privilegium eſt, quod licet jure ordinario non ſit competens Reo, ob electionem perſonæ miſerabilis efficietur competens: quod & in M.Curia obtinere *ſupra* diximus. Hinc rectiſſime Caravita in *Commentario ad ritum* 232.*n.*7. ex Iſernia, & Afflictis notat electionem fori non procedere in Judice Reo prorſus incompetente.

X. Ut autem facilius, quod diximus, verum eſſe cognoſcatur, animadvertendum eſt, ſpeciali Lege hanc fori electionem in Regiis Audientiis ſtatutam fuiſſe a Rege Roberto in *cap. quia nulla*; quæ neceſſaria non fuiſſet, ſi privilegium intelligeretur eſſe tantum perſonæ miſerabilis. Et ſane Robertus Legem Friderici in *conſtitut. ſtatuimus, ut Magnæ*, qua electio fori conceſſa fuit M. Curiæ, voluit etiam ad Juſtitiarios Provinciarum, ſive Audientias pertinere; quod in dubium revocatum fuit, & propterea ambiguitatis tollendæ gratia id voluit Princeps declarare. Et quamvis de cauſis civilibus tantum ea conſtitutio loquatur, nihilominus eandem electionem in criminibus competere certum eſt, ſiquidem Juſtitiarii criminalem juriſdictionem jam habebant, nec de ea dubitatio ulla erat, ſed tantum de civili; quandoquidem per dictam conſtitutionem *Juſtitiarii* ſtatutum fuerat, ut non poſſent de cauſis civilibus Juſtitiarii cognoſcere, niſi in defectum Bajulorum: quapropter ab hac Lege voluit electionem fori excipere Rex Robertus, quod ex verbis *dicti Capituli* colligitur.

XI. Illud quoque non levis momenti Regiarum Audientiarum privilegium eſt, quod poſſint de delictis inferiorum Judicum, ſive Officialium cognoſcere, & judicare. Hanc ſane auctoritatem M. Curiæ tributam eſſe ſatis patet ex *conſtitut. Magiſter Juſtitiarius*, & *ex ritu 49.* An autem Romano jure idem obtinuerit, ut ſcilicet ſuperior Judex de crimine inferioris judicaret, non ſatis conſtat. Quod autem in *d. ritu 49.* ſcribit Caravita, nempe Romanis Legibus conceſſum fuiſſe Præſidentibus Officiales delinquentes in ſua Provincia punire, vereor an defendi poſſit; ſiquidem ſi nomine Officialis tantum intelligimus, qui jus dicit, ut paſſim intelligunt Pragmatici, id erit manifeſte contra diſpoſitionem *l. ultimæ Cod. de Præfecto Auguſtali*, qua cavetur, ut Præfectus Auguſtalis (ſcil. Præfectus Ægypti ſic dictus, quod, Ægypto in Provinciam redacta, primum ſit ab Auguſto conſtitutus ex Dione Caſſio *lib.* 52.) Judicum inferiorum flagitia referendi ad Principem poteſtatem habeat, non autem eos removendi, vel puniendi. Verum utitur Caravita §. *volumus*, & §. *quod autem primitus in authentico ut judices ſine ſuffragio fiant*, quæ eſt *novella* 8.: ſed quoniam Doctores noſtri ut plurimum legum verbis, ſententiaque neglectis; contenti ſunt Bartoli, ejuſque Scholæ interpretum ſummas, quas vocant, percurrere, & ex iis jus ſumere, unde non ſemel falſas interpretationes legibus affigunt,

mirum

Digitized by Google

mirum non eſt ſi citatus auctor quid ſibi voluit in *d. conſtitutione* Juſtinianus, omnino non percepit. Ait quidem Bartolus in ſumma: *Judices, qui Provincias regunt, juriſdictionem habent a Lege in privatos, & etiam in Officiales, & Judices, qui de Principis Curia emanant*: verum ſi verba conſtitutionis diligenter examinabimus, facile cognoſcemus, Imperatorem illic loqui non de ordinariis judicibus, qui per Civitates Provinciarum jus dicunt, ſed de iis perſonis, quæ alicujus negotiis gratia e Civitate Conſtantinopolitana mittebantur in Provincias a ſupremis Magiſtratibus, eorumque juſſiones habebant, ut eſt in Epitome Juliani Anteceſſoris; & proprie dicebantur Magiſteriani, vel Præfectiani, quos idem in *novella* 17. generali nomine explicat *Agentes in rebus*. Magiſteriani dicebantur Officiales Magiſtri officiorum, a quo in Provincias mitti ſolebant alicujus negotii expediendi cauſa: unde ſic ſe habent verba novellæ de mandatis Principum ex verſione Haloandri; *qui hinc commeant, ſive Magiſteriani, ſive ex quocumque alio judice &c.*

XII. Eodem ſenſu Præfectiani erant, qui mittebantur a Præfecto Prætorio, cujus erant veluti Apparitores, vide Cujacium in *notis ad leg. 2. Cod. de Apparitoribus Præfecti Prætorio lib.* 12.: cum autem hi miſſi, ſive agentes in rebus ſolerent a Provincialibus injuſtas ſportulas exigere, id vetuit omnino in *d. conſtitut.* Juſtinianus; voluitque, ut coercerentur a Præſidibus Provinciarum, quibus ſubjectos eos eſſe mandavit, & puniendos etiam privatione cinguli, quo hujuſmodi agentes ea ætate ſolebant decorari, cingulum enim dignitatis erat inſigne; qua de re vide Gothofredum in *l.* 3. *Cod. Theod. de poſtulando*. Igitur ſuperior conſtitutio ad rem non facit, & male intellecta, & allegata eſt a noſtris Pragmaticis.

XIII. Dum autem aſſerunt Doctores, M. Curiam privilegium habere circa cognitionem delictorum Officialium, tradunt etiam idem privilegium, ſive præeminentiam communicatam eſſe Regiis Audientiis. Sed ex conſtitutione Friderici, quæ refertur a Matthæo de Afflictis in *conſtitutione Capitaneum*, infertur id proprio jure Regias Audientias habere; nam in ea voluit Imperator, ut generales Curiæ celebrentur, quo facilius a gravaminibus inferiorum Judicum Provinciales tuti eſſent, & poſtremo ſic ait: *Clamores autem factos contra alios Officiales decidat Juſtitiarius*; verum ne quis dixerit, cum hæc facultas ſit propria Regiarum Audientiarum, ſupervacaneum eſſe eandem curam M. Curiæ tribuere, quandoquidem in Provinciis Officialium delicta coercentur, ſciendum eſt, in foro hanc diſtinctionem ſervari quotidiano uſu confirmatum, ut refert Carolus Tapia in *conſtitutione Magiſter Juſtitiarius*, ut contra Officialem Regium cognitio pertineat ad M. Curiam; contra Baronalem vero ad Regiam Audientiam: & refert idem Doctor ad citationem Officialis non procedi per M. Curiam, niſi prius ea de re Princeps conſulatur: quod & Juri Romano conſonum eſſe patet ex iis, quæ *modo* diximus.

XIV. Competit autem Regiis Audientiis privilegium quæſtionis exercendæ ex ſola informatione, modo delicta ſint ejuſmodi, quæ expoſcant tale genus procedendi, & modo eadem requiſita obſerventur, quæ *ſupra* diximus in M. Curia. Quærunt autem hic Doctores, an proprio jure tale

tale privilegium Regiis Audientiis conceſſum ſit? aſſerit quidem Caravita in *ritu* 259. *n.* 10. hujuſmodi procedendi rationem expreſſe noſtris Legibus conceſſam M. Curiæ. uſu paulatim ad Regias Audientias fuiſſe applicatam. At ſi verum eſt, quod idem auctor, ceterique Doctores ſentiunt ex *cap. ſi cum accuſatis*, & *cap. ſi cum ſceleratis*, ubi in quibuſdam gravioribus delictis ſtatuitur, ut procedatur ſolemnibus prætermiſſis in M. Curia, idem dicendum expreſſe tributum Audientiis a Friderico Imperatore in *conſtitutione Juſtitiarii non per calendas*, ex qua placuit, ut contra famoſos Latrones, & publicorum itinerum Aggreſſores Juſtitiarii procedant, *nullis dilationibus*, *ſeu accuſationum ſolemnitatibus expectatis*, quæ verba eam recipiunt interpretationem, ut ſolemnibus prætermiſſis contra hujuſmodi Reos procedatur.

XV. Præterea quædam ſunt delicta, quæ, cum conſiderentur magis, quam cetera, & publicam tranquillitatem perturbant, & proinde graviora, ut læſæ Majeſtatis, falſæ monetæ (vide quæ de Franchis proponit, ceterique apud eum Doctores *deciſ.* 275.) ad Judices tantum Regios pertinent, ut M. Curiam, & Regias Audientias. Quibus etiam privilegium tribuitur, ut cognoſcant de Clericatu ex *ritu* 65. & 235., ubi ſtatuitur, ut cum quis citatur in M. Curia, ſi exceptionem Clericatus velit opponere, debeat perſonaliter comparere, ſecus non audietur: id tamen intelligendum eſt tantum in cauſis criminalibus, nam in civilibus unuſquiſque poteſt Procuratorem conſtituere, ſive agat, ſive conveniatur.

XVI. Hæc ſane uſu obſervantur; verum neſcio quid Doctores noſtros impulerit, ut hoc dixerint privilegium ſive Præeminentia, cum nihil magis juri ordinario, & rationi conſonum ſit, quam ut in criminibus circa exceptiones declinatorias Reus non audiatur, niſi perſonaliter compareat & præcipue cum ſint exceptiones circa extrinſecas perſonarum qualitates, quæ non præſumuntur, niſi probentur; nemo enim naſcitur Clericus, Doctor, Miles &c. Hinc non invitus dixerim, hanc cognitionem Clericatus, ſi volumus rem diligenter examinare, ad omnes Judices pertinere, modo jus habeant Reum citandi, qui comparere debebit, & Clericatum probare. Sed hoc non obſervatur, nam inferiores Judices ſibi hac cognitionem non aſſumunt.

XVII. Illa autem propria Regiarum Audientiarum prærogativa eſt, ut in quibuſdam gravioribus delictis ex ſpeciali Principis commiſſione poſſint procedere extraordinario modo, & proprie dicitur a Pragmaticis ad modum belli, vide de Ponte *tit.* 1. *de poteſtate Proregis* §. 4.: ſiquidem poteſt Princeps ad publicam utilitatem aliquando jus ordinarium remittere, quemadmodum in bello, ubi res ipſa expoſtulat, ut ſtrepitus, & altercationes judiciorum conquieſcant. In M. Curia, ubi de atrociori crimine agitur, ſpecialiter proceditur ex delegatione Principis, ut notat Hieronymus Calà *de præeminentiis M. C. cap.* 19. *n.* 5., quod idem continet, ac modum belli in Regiis Audientiis uſitatum. Diximus id fieri ex ſpeciali Principis commiſſione, ſiquidem uſus fert, ut Præſidibus Provinciarum id nominatim concedatur, dum ad Provincias regendas mittuntur, quo caſu procedunt ipſi appellatione remota. ſcilicet reſpectu Judicum ordinariorum ad appellandum, ut eſt M. Curia, ſed tantum appellatio interponitur ad ipſum Principem delegan-

gantem ex vulgata regula a Delegato ad Delegantem appellandum eſſe. Eadem ratione cum extraordinario modo ejuſque generis proceditur in M. C., ad ipſum Principem, non ad S. C. interponitur appellatio.

XVIII. In propoſita autem ſpecie notandum eſt ex Rovito in *tit. de officio Juſtitiarii n.* 2., quod licet hæc facultas extraordinaria concedatur Præſidi, non poteſt tamen ipſe procedere abſque conſilio Aſſeſſorum, ſive Auditorum, & Fiſco audito, vel unius tantum ex ipſis, dum eſt in locis Provinciæ pro inquiſitione, & animadverſione in facinoroſos; idque expreſſe monemur in *pragmat.* 10. §. 53. *de officio Judicum*.

XIX. Antiquitus quidem certa Lege ſtatutum non erat, in quibus delictis extraordinario huic procedendi modo locus eſſet: verum in *d. pragm.* 10. §. 48. ſtatuitur, ut in his tantum criminibus procedi poſſit ad modum belli: primo cum furtum committitur in viis publicis, vel in agris, ſive in Campanea, ut noſtri dicunt: ſecundo in incendiis domorum, tuguriorum, ſive in Urbibus, ſive Ruri, ſicuti in incendiis nemorum, meſſis jam maturæ, vel quæ ſit repoſita in area; modo tale incendium fiat dedita opera: nam ſi tantum ex culpa etiam latiſſima, non eſt locus huic procedendi modo: tertio cum plagium quis committit, ſive, ut vulgo dicimus, cum ſit recaptus, modo perſona aliqua; veluti in ſequeſtrum detinetur extorquendi cauſa ab ea pecuniam: quarto cum multi ſimul, ſaltem quatuor numero, incedunt armati per agros ferentes arma de jure prohibita; modo cum dictis armis delictum aliquod committant, licet antea nullo alio notati eſſent crimine, nec in actu delinquendi inveniantur: quinto raptus mulierum, cujuſcumque conditionis ſint, modo id fiat ruri; ſexto cum Piratarum more in mari delictum aliqui committunt, quibus in criminibus ſtatuitur in Lege, ut complices etiam comprehendantur. Additur etiam, ut his caſibus exceptis non procedatur extraordinario modo; ſed ſi grave aliquod maleficium acciderit, & ejuſmodi ut ſeveriori exemplo opus ſit, tunc Præſes certiorem faciat Principem, a quo facultas extraordinaria impetrabitur.

XX. Illud autem animadvertendum eſt, cum contra famoſos Latrones juris ordine non ſervato procedendum ſit, ex iis, quæ tradit Antonius de Nigris in *cap. diu jam n.* 8., qui comprehenduntur inter Reos, contra quos ad modum belli judicium inſtituitur, ſequitur etiam torqueri eos poſſe ex ſola informatione, ut docet idem de Nigris auctoritate Bartholomæi de Capua: unde generalem noſtri Doctores conficiunt regulam; dum proceditur ad modum belli, habet locum Tortura ex ſolo proceſſu informativo: obtinet enim aliquando, ut procedatur per horas, nempe ut in ſingulis judiciariis actibus non dierum ſpatium, ut fieri ſolet, ſed horarum conſtituatur: idque ut magis facinoroſi deterreantur: quam rationem procedendi introductum fuiſſe anno 1584. ex *pragmatica Ducis Oſſunæ Proregis* refert de Luca in *notis ad deciſ.* 520. *de Franchis*. In hac deciſione animadvertitur idem obſervari in M. C., ubi agitur de gravioribus delictis; & quoties interponitur appellatio, idem ſtatuitur ſpatium horarum; ac amplior ſit terminus in ſecunda inſtantia, quam fuit in prima.

XXI. Appellatio quoque in hoc extraordinario judicio ad M. C. non competit; ſiquidem in hac ſpecie R.

Digitized by Google

Audientiæ non ſubſunt huic Tribunali, ut ait Rovitus in *tit. de officio Juſtitiarii n.* 2. , ſed tantum Principi , ad quem interponi poteſt reclamatio: communiter autem ſentiunt Doctores noſtri ex traditis apud Afflictum *deciſ.* 341. , reclamationem concedi ex gratia , & benignitate Principis , qui poteſt illam denegare ſine periculo offenſionis juſti ; quod idem Rovitus probat in *pragmat.* 37. *de officio Procuratoris Cæſaris in prima allegatione n.* 13. Verum hac diſtinctione utitur , ut ſi appellatio prohibeatur ratione excellentiæ Judicis , ut olim erat Præfectus Prætorio, tunc concedatur quidem ad Principem reclamatio , ſed quæ denegari non poſſit : at ſi appellatio prohibeatur ratione cauſæ, veluti ob atrocitatem delicti , ut in ſpecie, quam tractamus , tunc reclamatio eſt mera Principis benignitas , ſive gratia , adeoque denegari poteſt . Hæc diſtinctio , an vera ſit, juriſque principiis innitatur, non eſt hic quærendi locus.

XXII. Quæſitum eſt non ſemel in foro, an in cauſis, in quibus extraordinarie proceditur , ſicuti diximus appellationem non admitti , eodem quoque modo non admittatur ab incidentibus, ſive a decretis interlocutoriis ; veluti ſi ſuper oppoſita per Reum exceptione Judex pronunciavit : & ſane qui ſequuntur opinionem de Franchis *deciſ.*408., *&* 637.,communiter ſic diſtinguunt, ut ſi gravamen illatum in ſententia interlocutoria corrigi poſſit in definitiva, non competat appellatio; ſecus ſi reparari nequeat:quæ diſtinctio ſi vera eſt,videndum, an in tali appellatione ordinarie ſit procedendum : & affirmat Hieronymus Calà *de præeminentiis M. C. cap.* 21. , additque rationem , quia hujuſmodi cauſæ eſſent mere civiles , ut in exemplis per eum adductis , ſi Barones petant cauſam Vaſalli ad ſuum Judicem remitti , vel ſi Epiſcopus petat inquiſitum reduci ad Eccleſiam . Verum hujuſmodi Doctorum diſtinctiones , & acutæ argumentandi formæ nihil aliud reſpiciunt,quam ſceleratorum impunitatem, & Advocatorum malitias fovere.

* XXIII. Non modo Regiis Audientiis Regni datum eſt in criminibus, maxime publicis, quæ in Provinciis patrantur, jure ſuo cauſas cognoſcere, ubi ſit ordinarie procedendum; verum quoque ſi crimina fuerint enormia , & excepta, quæque publicam populorum lædant traquillitatem , maxime ſi in viis publicis , vel campeſtribus locis fuerint patrata , ut ſunt receptus, latrocinia, depopulationes agrorum , graſſationes viarum , ſtupra violenta &c. de quibus eſt ſermo in *pragm.* 10. §. 48. *de officio Judicum*: in his namque omnibus , iiſque ſimilibus cauſis. eadem Tribunalia ex delegatione procedere valent ; imo ad modum belli, levato velo, & ad horas privative , omni appellatione remota , & quacumque inhibitione minime obſtante , ut clare patet ex diplomate lato pro Regia Audientia Montisfuſculi *ſub die 6. Julii* 1750. (1).

XXIV.

---

(1) Avendo riſoluto il Re noſtro Signore , ed ordinato, che il Tribunale di Monteſuſco per ciò , che appartiene, e riguarda le cauſe degli Scorritori di Campagna , proceda , ed eſegua *omni appellatione remota* , non oſtante qualunque proviſione , che avrà ſpedita , o ſpedirà coteſta Real Camera : di Real ordine lo prevengo a Loro Signori , perchè ne

Digitized by Google

XXIV. Inſuper juxta Conſultationem Regi noſtro porrectam a Regali Camera S. Claræ ſub die 12. Februarii anni 1760. generaliter ab eodem Rege decretum eſt, ut in cauſis Delegatis, in quibus Regiæ Audientiæ procedere valent ad pœnam mortis naturalis, ad ſententiam forjudicationis, vel ad torturam ex proceſſu informativo, M. Curia Vicariæ nihil juris valeat exercere; verum in caſu gravaminis vel a cauſa principali, vel ab incidentibus ex ea proponendi, ſit ad Cameram Regalem provocandum, cujus erit in id genus negotiis de gravamine propoſito jus dicere, ac ſententiam proferre. Hiſce tribus caſibus exceptis, in aliis cauſis, quæ ex delegatione ab Audientia Provinciali definiuntur, tantum poſſit M. Curia in gradu reviſionis ad examen ſententiam ex eiſdem actis revocare: quando contingat, ut rei, pro exequutione ſententiæ catenis vincti, fuerint ad carceres M. Curiæ tranſmiſſi; quod ſi quæſtio emergat, utrum in hoc, vel illo crimine patrato debeat Regia Audientia ex delegatione, an citra delegationem procedere, id ab eadem Regali Camera S. Claræ perpendi, atque definiri debeat; eo quod præfatum Tribunal Sacrum R. Majeſtatis exhibet perſonam, cujus eſt delegationes indicere, vel inhibere: imo quæcumque incidentia delegationum cauſas reſpiciunt, ab eodem Supremo Senatu tantummodo ſunt definienda. Patent hæc omnia ex Regio Reſcripto *ſub die* 8. *Martii* 1760. (1) *.

CA-

---

ne rimangano nella piena intelligenza -- Dio li feliciti per molti anni: Palazzo 6. Luglio 1750. -- Il Marcheſe Tanucci -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Real Camera di Santa Chiara.

(1) In conformità della conſulta della Camera di S. Chiara del dì 12. dell' andato Febbrajo S. M. ha riſoluto per punto generale, che nelle cauſe di Delegazione, ove procedendo le Udienze del Regno ſi tratta di condanna a pena di morte naturale, di forgiudica, o di tortura *ex proceſſu informativo*, niente abbia, che fare la G. Corte della Vicaria; ma la loro cognizione in caſo di gravame dalle dette Udienze, così per le cauſe principali, come per l' incidenti dalla medeſima dipendenti, ſpetti alla Camera di S. Chiara nelle cauſe di delegazione, ove ſeguiſſero condanne dalle Regie Udienze: fuori de' detti tre caſi non abbia altra facoltà la G. Corte, ſe non di eſaminarle in grado di reviſione, quando i rei per eſecuzione delle loro condanne ſi traſmettono colle catene nelle carceri di eſſa G. Corte: ed accadendo queſtione, ſe in qualche cauſa debba procedere la Regia Udienza con delegazione, o ſenza delegazione, debba la queſtione eſaminarſi, e deciderſi dalla Camera di S. Chiara, come rappreſentante la perſona di S. M., da cui la delegazione deriva. Di Real Ordine lo ſignifico alle Signorie Voſtre Illuſtriſſ. per governo, ed intelligenza di eſſa Camera di S. Chiara: ſoggiungendole, che la M. S. vuole, che eſſe Camera di S. Chiara dia ſubito la providenza, che convenga ſu gl' incidenti delle cauſe delegate. Palazzo il dì 8. di Marzo 1760. Carlo de Marco -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

Digitized by Google

CAPUT XI.

De Curia Magni Admirati, & Maritimæ Claſſis.

* ETsi jure gentium in albo rerum communium mare ſit referendum, adhuc tamen jure civili Romanorum ejus civitatis adjacentis erit maris juriſdictio, cujus dominium in adjacente terra, *l. unica C. de claſſicis lib.* 10., ibique Bartolus. Caſſenius *p.* 9. *conſideratione* 16. ait, officium Admirati Romanis ignotum fuiſſe, atque ſub Imperatore Conſtantino creatum, & primitus invectum ex Herodoto *lib. 6.* de hoc Regno. Exemplo Francorum Rogerius Rex claſſis maritimæ Ducem inter alia Regni officia decrevit, teſte Marino Freccia, & Regente Tapia *de officio Magni Admirati maris*: hic autem utrum ſit Præfecto claſſicorum a Romanis inſtituto exæquandus: omnino dubium eſt inter rei Neapolitanæ Scriptores, de quibus Surgens *de Neapoli illuſtrata lib.* 2. *cap.* 26.

II. Ejus privilegia profuſo calamo recoluere Tapia *lib.* 1. *Juris Regni hoc tit.*, nec non de Franchis *deciſ.* 722., de Roſa *in praxi civili part.* 1. *hoc eod. tit.*: quod facit ad nos, eſt huic Magiſtratui tributa facultas cognoſcendi de quibuſcumque delictis eorum, qui vivunt ex arte maris intra Regni fines, etiamſi alibi fuerint exorti; in quorum albo continentur Piſcatores; Nautæ, nec non navium Fabri, canapis quo Structores, & Magiſtri Calefati, ita quoque Vice-Admirati, quos in loca maritima hujus Regni conſtituere valet: ac denique jus exercet in quinquaginta homines ejus Curiæ aſſiſtentes, eorumque famulos, in omnes ejus familiares, Actuarios, Scribas & Servientes Curiæ prædictæ, nec non vice Admiratorum, quibus omnibus eſt ejus deferendi cujuſcumque generis arma, cum dicantur excepti a regiis pragmaticis ea prohibentibus ex *cap.* 18. *privileg. hujus Curiæ* penes Tapia *loc. cit.*

III. Procedit quoque Curia prædicta in omnibus criminibus, quæ in mari patrantur, illis exceptis, quæ committuntur ab aſſiſtentibus in Regiis triremibus, cum ad Præfectum triremium pertinere dicantur, ſi deliquerint in aquis; ſi autem alibi, ſecus, de Franchis *deciſ.* 88.: & in criminum punitione jus habet componendi pœnas, præterquam in raptu, atque oſculo violento ex reſcripto Cæſareæ Majeſtatis, de quo Rovitus *in rubrica de compoſitionibus*, ſuoſque ſubditos privative pœnis afficere valet, etiamſi Officiales ipſumque M. C. Tribunal violare fuerint auſi, vel falſum ibi deponere, ut junctis aulis in S. C. deciſum refert idem de Franchis *deciſ.* 722., Tapia *deciſ.* 13. quorum remiſſio peti valet ſententia jam lata, ita Sanfelicius *deciſ.* 419.: etenim qui ſubſunt Curiæ Admirati, judicantur ad inſtar Clericorum, ut ait Capycius *deciſ.* 122. : ut ergo Clericus habitum dimittens crimine jam patrato eſt ad judicem Eccleſiaſticum remittendus, ita poſt admiſſum crimen ſue-

fuerit ab onere maritimo, deletus adhuc ad Curiam Admirati eſt remittendus, ita Sanfelicius *d. deciſ.* 419.

IV. Nunc de Præfecto maritimæ claſſis quædam delibanda: ejus inſtitutionem nonnulli repetunt ab anno urbis 493., ſed videndus eſt Pitiſcus *in Lexico Romanorum antiquitatum verbo Præfectus claſſis*: itaque nomen claſſicorum non modo deſignat perſonas claſſibus deſignatas, ſed & ipſa quoque claſſium navigia, Regens Conſtantinus in *l. unica Cod. de claſſicis*: itaque milites claſſici dicuntur, qui deputati fuerunt navibus amicis cauſa fluminum purgandorum, aliarumque neceſſitatum; ita Cujacius in *d.l. unica*; & quemadmodum Romani claſſes per flumina Imperii Romani pro reipublicæ ſtatu conſtruebant, ita ubique gentium Principes ſuis ſumtibus, eo quod a Naviculariis vectigalia percipere ſoleant, parare conſueverunt claſſes, quibus ab hoſtium incurſionibus, & piratarum ipſa commercia libera eſſent, nec non navigantes tuti fierent, atque ad portum pervenirent, ait Peregrinus *de jure Fiſci*.

V. Apud nos Dux claſſicorum fulget juriſdictione, & pariter fulget imperio, ejuſque Tribunal dicitur *Præfectura Triremium*, cui Regius adſtat Auditor, Advocatus Fiſci, atque Pauperum, ceterique Miniſtri ad ejus Curiam exercendam conſtituti; atque jura in eos exercet, qui Regiis triremibus, navibuſque conſtruendis, dirigendis, ſive ſervandis quovis titulo, vel charactere ſunt addicti; proinde huic Præfecto datum eſt jus puniendi claſſicum in mari contra claſſicum inſilientem, vel non claſſicum, qui in aquis claſſicum offendere audeat: de crimine vero extra claſſem patrato cognoſcet Judex loci delicti, quacumque præventione minime obſtante: idem erit, ſi claſſicus extra claſſem vetita detulerit arma; etenim a Judice Ordinario eſt puniendus, ejuſque juriſdictio exerceri poterit in omnibus criminibus per claſſicos in terra patratis, niſi fuerint in alium claſſicum commiſſa: de Franchis *deciſ.* 88.: verum contra Regios Officiales Præfectus maritimæ claſſis inquiſitionem tantum inſtituere valet, nec non acta inquiſitionis Regi offerre. *

CAPUT XII.

De foro Militari, & Præfectis Arcium.

* MILITARE forum præeſt Militibus, ſive Pedites fuerint, ſive Equites, ſive Gregarii, ſive eorum Duces: apud Romanos militum cauſas Magiſter militum, vel Tribunus definiebat, Cujacius *lib.* 1. *Codicis tit.* 3.: in Regno conſtituitur Regius Auditor Generalis exercitus, ad olim a Prorege, nunc autem ad arbitrium creatur a Rege, cui jus eſt cognoſcendi de cauſis militum in hac Civitate, & diſtrictu Terræ laboris, etenim in Provinciis, ut diximus, Præſes cum voto unius Auditoris in cauſis eorumdem procedit, a quo appellatur ad Auditorem Ge-

Generalem: quod de militibus novæ militiæ, vulgo *del Battaglione*, verum eſt; etenim milites Hiſpani ſuum Judicem ſortiuntur, teſte de Marinis 2. *reſolutionum cap.*135.: ſed hodie hæc militia Hiſpanica ex novo ſtatu Regni Neapolitani jam exolevit.

II. Itaque Juriſdictioni præfati Auditoris milites omnes Neapoli degentes ſubjiciuntur, omneſque Duces ſigniferi, & rerum militarium Præfecti, nempe Scriba portionis Generalis, Quæſtor Ærarii, ſive Theſaurarii, *pragm.* 11. *de Militibus*, & bellicæ artis Scholares, ita quoque Regio invigilantes armamentario, & Medicus militum per textum in *l.* 83. §. *militum Medici D. ex quibus cauſis majores*: idem eſt de militibus veteranis, *pragm.* 16. *cit. tit.*; eodem autem foro militari minime juvantur Uxores, Filii, & Familiares militum, *d. pragm.* 11. §. 6.; ſed jure Romano omnium una erat ratio, eo quod cum milite unam conſtituerent familiam, *l.* 4. *C. de ſilentiariis lib.* 12.

III. Quandoque fit, ut militibus hoc fori privilegium non proſit, iis nempe, qui facinore patrato ad militiam capeſſendam convolarunt, *pragm.* 10. §. 4. *cit. tit.*, juxta textum in *l.* 1. *D. de pœnis*; vel ſi poſt latum militare ſacramentum alicujus artis opificio potius, quam militiæ vacaverint, Maradei ad *ſingulare* 228.; verum ſi ſcelere patrato quis militare cingulum deponat, adhuc fori militaris auctoritas conſiſtet, Novarius *ſuper pragm.* 10. *de militibus*: quod ſi crimen a Pagano ſimul, & milite ſit patratum; atque ex proceſſu informativo quæſtioni fiat locus, procedit ſola M. C. adverſus utrumque reum, accedente Judice militari, qui cum aliis ſuffragium dabit, Carolus de Alexio *allegatione* 94. *Regentis de Marinis tom.* 3.

IV. Utrum vero in quovis crimine milites fori privilegio fruantur, an vero quandoque Judici ordinario puniendi remittantur, Principes Romani videntur pugnare in *l.* 6. *Cod. de juriſdictione omnium judicum*, & *in l.* 1. *Cod. ubi Senatores*, *vel clariſſimi*: eos autem conciliare ſtudent Gloſſa in *d. l.* 6., Antonius Matthæus ad *lib.* 48. *D. tit.* 13. *cap.* 15., & de Franchis *deciſ.* 88.; ſi enim de militari crimine agatur, miles a Judice militari erit damnandus, ſi vero de communi crimine, Provinciæ Præſes judicabit, qui ex Urbanitate levis notæ delictum ad militis forum remittere conſuevit, de Franchis *ibidem*: quod ſi crimen fuerit in expeditione patratum, omni prorſus diſtinctione rejecta a Judice militari erit coercendum, Rovitus in *pragm.* 2. *de militibus*: de milite autem poſt crimen extra caſtra vagante quæſtio eſt, a quo ſit judicandus, atque a Judice capiente rite damnari poſſe ait Rovitus *ibidem*: jure autem noſtro de militum delictis Judex bellicus privative judicium exercet, ut in *pragm.* 11. *de militibus*, ubi Rovitus.

V. Quandoque autem evenit, ut Judex ordinarius in militum delictis valeat ſuo jure procedere, & primo ſi agatur de armorum adſportatione per agreſtia loca, *pragm.* 20. *de militibus*, de furto in via publicâ vi armata concepto; nam fiet locus præventioni, *pragm.* 5. *ubi de delicto*: verum de aliis furtis per noctem patratis, ſuſpenſo militari ſtipendio, Judex belli cognoſcet, Petra *ſuper ritu* 230.: idem eſt de milite, qui in Officialem petulanter

ter erumpat, idem Petra in *ritu 266.*: ex Decreto Collateralis Conſilii tandem milites Magiſtratum gerentes, ſi qui flagitiis, inquinantes, fiunt judicio Syndicatorum obnoxii, Scialoja *de foro competente cap. 19.*

VI. Præfecti Arcium non modo ſervientibus, & caſtrorum cuſtodiæ addictis, verum quoque omnibus in Caſtri finibus delicta patrantibus jus dicere valent per textum in *l. 1. C. ubi de crimine*, & *pragm. 1. ubi de delicto*: quod ſi crimen extra Caſtrum patrari dicatur, nulla eſt ejus auctoritas, ita Montanus *controverſia 12.* excipiendus vero eſt Præfectus Caſtri novi, qui adverſus milites arci ſuæ præſidiarios procedit, etiamſi extra caſtrum, & in civitate deliquerint, de Franchis *deciſ.* 45. Tapia *lib. 2. juris Regni in conſtitutione Caſtellanos*. Olim Caſtellani a Præſide Provinciæ in re pecuniaria judicari debebant, *d. conſtitutione Regni Caſtellanos*; nunc vero a Regio Auditore Generali exercitus damnantur; verum qui juramento Principi præſtito arcis cuſtodiæ vacat, Supremo Conſilio bellici Senatus judicandus remittitur. *

C A P U T XIII.

De Juriſdictione, & auctoritate in Criminibus Gubernatorum Demanialium, & Baronalium.

QUÆNAM fuerit origo Gubernatores conſtituendi in ſingulis noſtri Regni Civitatibus, & Oppidis, jam *cap.* 1. propoſuimus; nunc reliquum eſt, ut videamus de eorum auctoritate, & juriſdictione.

II. Jam primum omnium ſatis conſtat, ex quo Juriſdictio conceſſa eſt Baronibus, iiſdem facultatem conceſſam eſſe in ſuis Feudis Judicum conſtituendorum: ſed cum multæ in Regno Civitates ſint, quæ immediate Regi ſubſunt, ab eodem Rege in iis creantur Gubernatores, & Judices qui Regii, & Demaniales appellantur Apud Gallos olim uſus fuit, ut Demanium pro Dominio diceretur, & propterea ut ſignificaret res immediate ſub dominio Regis, ad differentiam rerum Feudalium, quarum eminens tantum penes Regem dominium eſt; illos dicebant de Demanio, ſive Regio, vide Cancium in *Gloſſario Tom. IV. verbo Demanium*; quæ vox paſſim occurrit in Legibus noſtris, ut in *conſtitutione quiſquis Burgenſis*, & *conſtit. ſi quando contigerit*; homines de Demanio ſunt ii, qui commorantur in Territorio Regis. Eodem ſenſu res Demanii, ſive Demaniales appellantur *conſtitutione dignum fore* unde Gubernator Demanialis idem, ac Regius, ſeu qui immediate creatur a Rege.

III. Hi quidem Regii Gubernatores in criminibus habent merum imperium. Sed ſi quando Juriſperiti non ſunt, Aſſeſſorum conſilio utuntur, nec aliter poſſunt in cauſis procedere, quam cum voto Aſſeſſorum, ſive Judicum quos ſibi adjunctos habent ex *pragm. 18. de Officialibus, & his, quæ eis prohibentur*; quod generaliter ſtatutum eſt etiam in Baronalibus. Ab eorum ſententiis ab Regias Audientias, vel ad M. C. appellatur: & quam

& quamvis poſſint capitalem pœnam Reis infligere, uſus tamen fert, ut nunquam ab eis prolata mortis ſententia exequatur, niſi prius revideatur per Regias Audientias; rectius enim a pluribus Judicibus majoris momenti cauſæ cognoſcuntur, quam ab uno tantum.

IV. Permiſſum quidem his Gubernatoribus jure noſtro eſt, Transactionibus, & Compoſitionibus uti, quod attinet ad pœnas delictorum: ſed quum hac in re abuſus non levis ſit, unde Juſtitia læditur, ideo operæ pretium erit breviter explicare, quid compoſitionis & tranſactionis nomine intelligatur, & quid jure hac in parte permiſſum, quidve prohibitum ſit.

V. Circa tranſactiones criminum extat nobilis conſtitutio Imperatoris Diocletiani in *l. transigere* 18. *Cod. de Tranſactionibus* in hanc ſententiam *De publicis, ſive capitalibus criminibus excepto adulterio, ſanguinis pœnam ingerentibus licet tranſigere, vel paciſci; de aliis publicis criminibus, ideſt ſanguinis pœnam non ingerentibus, non licet tranſigere ſine periculo, & pœna falſi*. Equidem capitalia delicta, de quibus permittitur in hac lege tranſactio, intelliguntur ea, ex quibus mortis naturalis pœna infertur, ut explicat Donellus; quamvis enim in uſu juris dicatur capitale crimen illud cujus pœna eſt mors, aut ſervitus, aut exilium, quia per has pœnas eximitur caput, ſive homo de Civitate, *l.* 2. §. 1. *D. de publicis judiciis*; tamen hic tantum de morte ſignificationem eſſe clare patet, ſiquidem exprimuntur crimina, quæ ingerunt pœnam ſanguinis; quam ſpecialem ſignificationem capitalis pœnæ denotat *l.* 4. *D. de pœnis*; idque apertius demonſtrat *l.* 1. *D. de bonis eorum, qui ſibi mortem conſciverunt*, ubi refert Ulpianus, Imperatores decreviſſe, non nocere Reo, ſi adverſarium corrupit, quod ait in iis tantum criminibus capitalibus locum habere, quæ pœnam mortis continent; & hanc rationem addit, *ignoſcendum eſt ei, qui ſanguinem ſuum qualiter redemtum voluit*. Quæ eadem ratio eſt ſuperioris Diocletiani Conſtitutionis; nam indulgent reis Leges, dum pro morte effugienda pacta ineunt, & tranſactiones de criminibus; quod alioquin turpe eſſet; ſicuti in aliis criminibus, in quibus eadem pœna ſtatuta non eſt, ſive quæ non ingerunt pœnam ſanguinis, ut in poſtrema parte conſtitutionis, in quibus ſi fiat tranſactio, paciſcentes incidunt in SC. Turpillianum, quo tenentur, qui ab accuſatione recedunt, *l.* 1. *Cod. de SC. Turpilliano*.

VI. Rationem autem, in ſuperiori ſpecie adulterium excipiatur, eam reddit Gyphanius, quia in eo crimine tranſactio ex parte accuſatoris lenocinium quoddam, & ſummam turpitudinem contineat, eamque non minorem ex parte mulieris, & propterea jure improbata eſt.

VII. Sed videamus, an poſt initam inter partes tranſactionem Judici adhuc liceat Reum punire. Negat quidem Gyphanius in *commentario ad d. l. tranſigere*: verum affirmant communiter Doctores, quorum ſententia uſu confirmata eſt foro; intereſt enim Reipublicæ, ne maleficia ſint impunita, ait eleganter Julianus in *l. ita vulneratus* 2. *D. ad Legem Aquiliam*, ubi & hæc ſapienter verba addit: *multa autem Jure Civili contra rationem diſputandi pro utilitate communi recepta eſſe*. Accuſator quidem remittendo, tranſigendo, Juri ſuo poterit derogare; faceret tamen præjudicium Reipublicæ ex communi

ni ſententia Accurſii , & Bartoli in *l. 2. D. ad SC. Syllanianum*. Quamvis autem Farinacius in *praxi Criminali lib. 1. tit. 1. q. 4.* cenſeat ex partis remiſſione , ſive tranſactione pœnam minuendam eſſe , nec poſſe Judicem ordinaria pœna uti ; tamen ejus opinio non omnino tuta eſt , præſertim quando agitur de crimine gravi ; unde noviſſima Regis noſtri conſtitutione circa homicidia ſancitum eſt , in homicidio nihil quidquam Reo proſit partis remiſſio , quominus poſſit Judex ordinariam pœnam infligere.

VIII. Ipſe autem Judex poteſt & cum Reo tranſactionem inire, ut proponit idem Farinacius : non deſunt tamen, quibus magis æqua, & publicæ utilitati accomodata placeat ſententia , ut id tantum fieri poſſit per Principem , vel ſupremum Magiſtratum , exceptis tantum levioribus delictis , quorum pecunia data , ſi fiat tranſactio , reipublicæ nihil nocet ; & propterea cuicumque Judici permittitur . Verum in Regno cum ea facultate Judices abuterentur , ſic ſtatutum eſt in *pragmat. 1. de Compoſitionibus* , ut compoſitiones delictorum non fiant inconſulto Principe in delictis, in quibus ſtatuta eſt pœna vel mortis , vel mutilationis membrorum . Idem confirmatur in *pragmat.9. §.2. de officio Magiſtri Juſtitiarii*, ſcilicet ut neque Judices M. C., neque Gubernatores Provinciarum , (quo nomine R. Audientiæ comprehenduntur) Capitanei Civitatum ,& Terrarum , & alii Officiales cujuſcunque gradus , & auctoritatis , poſſint componere delicta , nec corporales pœnas in pecuniarias commutare abſque expreſſa Regis licentia ſub pœna privationis officii ; & ut compoſitio ita peracta nullius ſit momenti . Additur etiam in *pragmat. 14. §. 5. de officio Secretarii* , ut neque Regentes Collateralis Conſilii in viſitatione, quam ex more ſingulis hebdomadis faciunt in M. C. ex *prag. 1. de viſitatione captivorum* , poſſint compoſitiones admittere, ubi Reus meretur pœnam corporalem, quam in foro dicunt *corporis afflictivam.*

IX. Videamus modo, an ea , quæ diximus de compoſitione delictorum , habeant quoque locum in tranſactione . Et quidem diſcrimen eſt inter compoſitionem , & tranſactionem ex communi Doctorum ſententia apud Caravita in *ritu 276.* , nam compoſitio proprie eſt, cum conſtat de delicto , ita ut Reo pœna legitima ſubeunda ſit , quæ commutatur in ſolutionem pecuniæ: tranſactio vero, cum res adhuc dubia eſt, nec de crimine ſatis conſtat. Hinc in *d. ritu* ſtatuitur,ut non admittatur Reus ad compoſitionem , niſi probato delicto , ſive per Teſtes, ſive per ipſius confeſſionem. Hæc quidem diſtinctio Romanis Legibus non videtur cognita , nam in *l. 6. D. ad SC. Turpillianum* compoſitionis vocabulo Paulus utitur , cum accuſator deſtitit ab accuſatione, ideſt cum ad finem uſque Judicium non perduxit. Certum autem eſt, legibus noſtris eam diſtinctionem probari , nam cum fraus fieret Pragmaticis ſanctionibus, quibus cavetur, ne in gravioribus delictis , ut *ſupra* diximus, admitterentur compoſitiones, ſiquidem Rei liberabantur pecunia ſoluta tranſactionis Titulo , quaſi quod de crimine non ſatis conſtaret : ideo in *pragmat.3.eod. tit.* ſtatutum fuit,ut in criminibus exceptis inconſulto Principe neque compoſitiones, neque tranſactiones admitterentur ; quo jure nunc utimur.

X. Quod attinet ad Barones , eorumque Judices , recepta apud nos opinio eſt , eos majorem facultatem habere in permutandis pœnis delicto-

Digitized by Google

rum ea ratione, qui Juriſdictionem habent cum quatuor literis, quas dicunt Arbitrarias; imo ex iiſdem poſſunt omnino pœnam remittere Vaſallis delinquentibus, ſive, ut dicunt, gratiam facere: quod alioquin ex vi ſimplicis Juriſdictionis non haberent, ut tradit de Luca in *notis ad deciſ.* 370. *de Franchis*. Verum quia non dubitatio oriri ſolet circa ſenſum earum literarum, ideo breviter ab origine ſua hæc res repetenda eſt.

XI Appellant in foro literas Arbitrarias quaſdam conſtitutiones Regis Roberti relatas inter Capitula Regni: prima, quæ ſe offert, initium habet *juris cenſura*, eaque ſapientiſſimus Rex voluit, ut cum atrociora crimina paſſim committerentur, præcipue Neapoli, & Puteolis, Judices in iis procederent ſola facti veritate inſpecta, & juris ordine non ſervato: ſecunda incipit *proviſa juris ſanctio*, eaque ſtatuitur, ut publici Latrones, & Graſſatores viarum, & Piratæ quacumque die, etiamſi celebretur ſolemnitas Paſchalis, quæſtioni ſubjiciantur. Tertia incipit *ne tuorum*, & jubet, ne delicta remaneant impunita, ut in iis Judices procedant ex officio, etiam ſine accuſatore, quoties Reus meretur pœnam mortis naturalis, aut Civilis, aut membrorum abſciſſionem, aut ubi delictum eſt commiſſum contra perſonam Eccleſiaſticam, Pupillum, aut Viduam. In his tribus Legibus utique mentio non fit de pœnarum commutatione, aut de indulgentia erga Reos; imo potius agitur de modo procedendi cum majori ſeveritate.

XII. Tantum de quarta conſtitutione dubitatio poteſt eſſe, quæ incipit *exercere volentes*; unde dici poterit aliquo ſenſu litera Arbitralis, nam concedit facultatem pœnæ commutandæ unde in libris Capitulorum Regni hunc habet Titulum *de componendo*. At diligenter ea examinanda eſt: primo quidem aſſeritur, in juris rigore debere Principem clementiam quoque exercere; & propterea voluit Rex, ut in aliquibus delictorum ſpeciebus Judices imponerent pœnam pecuniariam: cum autem addat illa verba: *ubi paupertas, ſeu impotentia, vel alia rationabilis cauſa ſuaſerit*, videtur manifeſte ejus mentem fuiſſe, ut cum ex crimine pecuniaria pœna afficiendus ſit Reus, Judex ea utatur moderate ob illius paupertatem. Loquitur quidem præcipue de pœnis pecuniariis impoſitis ob aliquam prohibitionem tum Univerſitatibus, tum hominibus ſingulis, quæ ſi fuerint contemtæ, & propterea commiſſæ, tunc ex quadam benignitate arbitrio Judicum moderationem quandam accipient. Sequitur deinde de pœnis tractare, tum de defenſionibus, ſcilicet quæ ſpretæ ſint, ut ex conſtitutione *ſi quis poſterum*, & de parendo juri, & juſtitia facienda, & quando deſiſtens quis ab accuſatione ante, vel poſt litem conteſtatam, ſine licentia mulctatur. In his omnibus pœnis voluit Rex, ut arbitrio Judex utatur ad benignitatem pro illarum moderatione.

XIII. Id ipſum ſtatuitur in parte conſtitutionis de pœna circa adſportationem armorum, quæ fortaſſis tunc erat pecuniaria; & licet loquatur etiam de homicidiis clandeſtinis, intelligendum utique eſt, cum non dolo, ſed potius caſu, aut ſaltem culpa adminittuntur, ut ſcilicet eorum pœna pecuniaria poſſet moderari; nam ſecus ſententiæ Legis refragari videtur, quam ſatis conſtat eſſe de pœnis pecuniariis: & ſane abſurdum videtur, ut in ſcelere tanti momenti

ti unquam pecuniaria pœna ſtatuta ſit.

XIV. Sed concedamus, ex hac conſtitutione arbitrium permitti Judicantibus pœnas corporales in pecuniarias commutandi, non inde ſequitur, facultatem Baronibus concedi in quibuſcumque delictis eodem arbitrio utendi, ſed in certis tantum in eadem conſtitutione numeratis; & propterea falſa eſt generalis aſſertio Pragmaticorum, ex quatuor literis arbitrariis generalem poteſtatem Barones habere in compoſitione delictorum. Imo ſi volumus eundem ſenſum Roberti conſtitutionibus affigere, quem vulgo conſtituunt Doctores, dicendum utique eſt, ſicuti ex poſterioribus Legibus, quas *ſupra* adduximus, hæc facultas componendi in delictis reſtricta eſt in Tribunalibus Regiis, ita quoque & in Baronalibus Curiis coarctata erit; nam ſi Barones utuntur iis conſtitutionibus, quæ ad Regios Magiſtratus fuerunt directæ, ſicuti ex poſterioribus hi moderationem quandam acceperunt, ita & debebunt Barones: quapropter ſi nolumus a veritate aberrare, dicendum erit, circa compoſitiones, & transactiones criminum non plus juris Baronalibus Curiis competere, quam Regiis.

XV. Et ſane huic malo occurrere voluit ſapientiſſimus Imperator Carolus V. ſua conſtitutione, quæ refertur in *prag.* 4. *de Baronibus*, ſcilicet ut Barones intra fines juſti, & recti utantur facultate componendi, nempe in delictis, ex quorum compoſitione nulla occaſio facinoroſis delinquendi præberetur, ſive tantum in delictis levioris momenti. Verba citatæ conſtitutionis, quia notatu digna ſunt, non pigebit referre; *mandamus etiam, ut Barones, & eorum Officiales debeant maleſactores, & delinquentes debitis pœnis punire, aut puniendos committere, & ii, qui poteſtatem virtute ſuorum privilegiorum habent componendi, permutandi, aut remittendi pœnas, ea poteſtate taliter utantur, ne nos ex eorum abuſu pro juſtitia aliter providere cogamur.* Hæc verba non ſolum intelligenda ſunt de ordinaria Juriſdictione conceſſa Baronibus, ſed etiam quoties iis ſuperiores literæ, ſpecialiter arbitrariæ, datæ ſunt ex more apud nos recepto.

C A P U T XIV.

De Sydicatu Officialium.

* INTER Magiſtratus criminum cognitores quoque ſunt Syndicatores Officialium, de quibus agendum: fuit apud Romanos in more poſitum, vel Magiſtratus urbani, ſi pecuniam ab aliquo abſtuliſſent, vel de peculatu, vel repetundarum judicio tenerentur, Sigonius *de judiciis lib.* 2. *cap.* 27.: ita quoque ex Maleficio, vel quaſi, ſi dolo, vel culpa male judicaſſent, §. 1. *Inſtitutionum de obligationibus ex quaſi delicto*: idem de Provincialibus fuit receptum, ut nempe expleto munere coram ſucceſſoribus adminiſtrationis geſtæ rationem reddere tenerentur: quod ſi provincias desererent, ad eas remeare cogebantur, uſquequo Provincialium que-

querelis ſatisfierent, Gothofredus ad *l.* 3. *Codicis Theodoſiani ad leg. Juliam repetundarum*, atque in hoc judicio pœna erat in quadruplum, *d. l.* 3.

II. Imo decretum quoque fuit tempus, intra quod diſcedendi facultas non eſſet; hoc autem ab Imperatore Honorio in *l.* 3. *C. de aſſeſſoribus*, Conſiliariis judicum quinquaginta dierum fuit præfinitum: idem denique ſanxit Zeno, ut *ex tit. Cod. ut omnes judices &c.*: hoc autem tempore perfuncti adminiſtratione judices in Provinciis poſtquam ſucceſſores acceperunt, in publico ſui copiam faciebant, ut cuicumque cum eis agendi poteſtas eſſet, *novella* 8., atque hoc judicium coram ſucceſſore perficiendum erat, qui tenebatur mulcta librarum auri quinquaginta, ſi judicem fugientem retinere non curabat, vel ad Principem referre. Quod a Romanis fuit receptum, idem in hoc Regno confirmatum legimus *in conſtitutione volumus*, tum quoad tempus jure definitum, tum, quoad muneris Succeſſores; ſed dierum dilatio a Carolo II. Andegavenſi in *cap. Regni* 132. fuit reſtricta ad dies quadraginta; atque hoc jure utimur, ut in *pragm.* 8. *de Syndicatu Officialium*. Quod ſi quis in officio moram traxerit, proportione ſervata hæc eadem dilatio erit contrahenda; neque ultra dies quadraginta prorogatur, ſi quis biennio in judicandi munere perſiſtat, Caravita in *ritu* 295., cujus ſententia uſu recepta eſt. Non negaverim Præſides, & Auditores quinquaginta dierum ſpatio eſſe in ſyndicatu detinendos ex *pragm.* 3. *de officio Juſtitiarii*: ſed aliter in praxi exercetur: Syndicatores vero non valent pro ſuo arbitratu huic termino dierum quadraginta diſpenſare, vel illud prorogare, *pragm.* 4. *de ſyndicatu officialium*. Ex dictis diebus, viginti conceduntur accuſatoribus ad querelas proponendas, totidem vero ad eas diſcutiendas, & ſententiam proferendam, Afflictus in *d. conſtit. volumus*.

III. Quod dictum eſt de Succeſſore, qui ſui Prædeceſſoris teneantur ſyndicatum ſuſcipere, id in *pragm.* 1. *hoc tit.* a Rege Ferdinando I. Aragonio fuit immutatum; decrevit enim, ut hoc judicium coram Judicibus ab Univerſitate electis inſtitueretur, quique Aſſeſſoris voto querelas diſcutere tenerentur, atque ſententiam proferre: eidemque juris perito, ſive conterraneo, ſive a locis vicinioribus accerſito ſalarium perſolveretur ab Univerſitate; recuperandum vero ab Officiali ſi fuerit condemnatus; ſi autem Syndicatores Officiali fuerint ſuſpecti, valent recuſari: & ſi tota Univerſitas ob graves inimicitias, maxime cum potentioribus, ut ſuſpecta proferatur, poterunt ſyndicandi Principem adire, ut in M. Curia, vel Regia Audientia ſyndicatus inſtituatur, & conſtito de veritate ſupplicationis, decernitur, ut accuſatione in loco officii recipiantur, verum cognitio, & condemnatio in Regiis Tribunalibus perficiatur.

IV. Idipſum procedet etiam in Præſidibus, & Auditoribus Provincialibus; etſi enim in *pragm.* 1. *de officio Juſtitiarii* decretum ſit a Principe, deputandos eſſe Commiſſarios, coram quibus ſyndicari debeant; ſed ex *pragm.* 10. §. 43. *de officio judicum* jubetur, ut ab Univerſitate Syndicatores eligantur, ubi uſus perſiſtat: qua lege conſtituta ſi erit appellandum a decreto interloquutorio, provocatio inſtituetur in R. Audientia; ſi a definitivo in M. C.: ubi vero uſus invaluit, ut in ipſa R. Audientia ſyn-

Digitized by Google

ſyndicatus judicatus inſtituatur, qui ſucceſſor eſt in officio, etiam ſui prædeceſſoris idem Judex exiſtet. In hac Civitate ex privilegio tum a Regibus Aragonenſibus, tum a Carolo V. eidem conceſſo in *pragm.* 2. *de ſyndicatu Officialium* non modo Regentis, ſed omnium Judicum M. C. ſyndicatus coram electis ejus civitatis, eorumque Conſultoribus abſque Regio Miniſtro inſtituetur, atque ab eorum decretis ad Cameram Regalem provocatio inſtituetur. A ſententia Syndicatorum appellatione propoſita ejus exequutio retardari non valet, præſtita per victorem cautione de reſtituendo in caſu retractationis; unde patet ex *eadem pragm.* 1. appellationem eſſe interponendam quoad actum devolutivum, non vero ſuſpenſivum.

V. Hæc omnia procedunt in Officialibus temporariis, inter quos & Bajuli, & Actorum Magiſtri continentur, *cap. Regni* 283.: qui vero abſque ulla temporis præfinitione ſunt conſtituti, ab hoc onere eximuntur, ſed adhuc ſi deliquerint, accuſationibus, & inquiſitionibus ſubſunt: verum Judices temporarii quandoque durante adhuc officio accuſari poſſunt, ſi graviora crimina patraverint; hæc autem prudentis arbitrio dijudicanda remittuntur; nam de levioribus non aliter, quam in ſyndicatu, Merlinus *cent.* 2. *cap.* 28., ſi modo male judicaverint dolo malo: nam ſi negligentes, jura partis læſæ poterunt per appellationem reſtitui, Rovitus in *d. pragm.* 1.: Magiſtratus vero, qui ſunt perpetui, non judicialiter, ſed extra ordinem coram Principe accuſari poſſunt. Olim Officiales perpetui Viſitatorum judicio ſuberant *pragm.* 11. *de officio Judicum*, & patet *ex pragm. ſub tit. de viſitatione generali*: hac ætate ſi contingat adverſus id genus Magiſtratus recurrere, Principi porriguntur de Judice accuſato querelæ.*

JU-

Digitized by Google

JURIS CRIMINALIS

REGNI NEAPOLITANI

LIBER II.

Ubi agitur de Criminibus, eorumque Indiciis, & Pœnis.

CAPUT I.

Quid ſit Crimen, quid Indicium, quid Pœna.

DE Judice criminum competente ſatis explicatum arbitror *lib. ſuperiore*: nunc de ipſius criminibus eſt videndum, ex quibus Reus competentis Judicis juriſdictioni ſubjicitur; & quidem volens, ut recte monet doctiſſimus Grotius *de jure belli lib. 2. cap. 20. n. 2.*, quia crimen admiſſum non poteſt non eſſe punibile ; ita ut qui directe voluit peccare , per conſequens & pœnam mereri voluerit a Judice infligendam publica auctoritate conſtituto. Hinc Imperatores Severus, & Antoninus in *l. 34. D. de jure Fiſci* cuidam Aſclepiadi, qui, cum delatus eſſet ad Fiſcum, corrupit Judicem , redemitque ſententiam abſolutionis , reſcripſerunt, eum in quingentos ſolidos damnandum eſſe, & uſi ſunt his verbis: *Ipſe te huic pœnæ ſubdidiſti.* Non diſſimile eſt, quod exprimitur in *l. ult. Cod. ad leg. Juliam Majeſtatis*, ex quo ſceleratiſſimum quis conſilium cœpit, exinde quodammodo ſua mente punitus eſt. Eodem ſenſu Divus Paulus *ad Titum cap. 3.* hæreticum a ſe ipſo damnatum dicit. Sed quoniam non ex omni crimine eodem modo obligatur Reus pœnis ſtatutis a Lege, ideo de ſingulis criminum ſpeciebus videndum eſt, poſtquam breviter generalia quædam ad rem pertinentia propoſuimus.

II. Et primo quidem ſciendum eſt, maleficium , crimen , delictum , ſi vocabuli proprietatem inſpiciemus , idem prorſus ſignificare ; nam qui delinquit, eum recte dicimus malefacere , & crimino ſum eſſe: ſed Juris auctores ut plurimum maleficii , & delicti nomine utuntur in judiciis privatis, cum ſcilicet agitur ad jus tantum privati perſequendum; criminis vero , cum agitur ad publicam vindictam in judiciis publicis. Hoc ſatis demonſtrat Ulpianus in *l. 17. §. 16. D. de ædilitio edicto* dum ait: *Noxas accipere debemus privatas, hoc eſt quæcumque committuntur, ex delictis, non publicis Criminibus.* Eodem pertinet *tit. D. de privatis delictis, & Inſtitutionum tit. de obligat. quæ ex delicto naſcuntur*, ubi tantum agitur de delictis privatis , quæ

quæ

Digitized by Google

quæ etiam maleficia appellantur: ſed hæc verborum diſtinctio non ſemper obſervatur, ut in *l.* 1., *& l. quædam D. de pœnis*, & *l. aliud* 131. *D. de verborum ſignificatione*.

III. Quapropter non admodum ſolliciti in vocabulorum inveſtigatione eſſe debemus; præſertim cum partim jure ſcripto, partim conſuetudine, & uſu publica judicia apud nos non ſerventur, ſiquidem nemo admittitur ad accuſandum, niſi ſuam, vel ſuorum injuriam proſequatur. Verum ne graviora crimina remaneant impunita, pro publicis accuſatoribus Advocatus, & Procurator Fiſci conſtitutus eſt, quod ex generali quadam conſuetudine apud omnes ferme Curias ſumma ratione introductum eſſe, his verbis monet Arnoldus Vinnius in *tit. Inſtit. de publicis judiciis* §. 1. *Hodie hæc libertas accuſandi ſublata eſt, neque amplius quilibet e populo ad accuſandum admittitur, ſed ſoli Advocati, Procuratoreſve Fiſci jus accuſandi, & crimina perſequendi habent, ubi de vindicta publica agitur: quod Politici judicant rectius conſtitutum eſſe ad retinendam Civium inter ſe concordiam*.

IV. Illud autem dubitationem habet an in quolibet delicto poſſit Judex moribus noſtris ex officio procedere: refert quidem Grammaticus *deciſ.* 37. *n.* 12. in Regno noſtro ſtilum eſſe, ut in privatis delictis non procedatur ex officio, ſed in publicis tantum; quod a ratione alienum non videtur: nam ſi ex conſuetudine generali, ut modo diximus, Fiſcus ſucceſſit in locum publici accuſatoris, ſequitur, ut tantum in criminibus, quæ olim publica dicebantur, & in quibus quilibet poterat eſſe accuſator, hodie ſint partes Fiſci in accuſando: in privatis vero, ut eſt Injuria, damnum datum, &c. non procedatur ex officio, ſed tantum querela propoſita ab eo, cujus intereſt. Sed quoniam ex Legibus noſtris ex communi Doctorum ſententia quædam hic ſunt exceptiones, age, de iis paulo diligentius inſpiciemus.

V. Et primo quod attinet ad injurias, recte procedet Judex etiam non exiſtente accuſatore, quoties infertur injuria perſonis Eccleſiaſticis ut cavetur in *cap. de injuriis* 149., & confirmatur a Rege Roberto in *cap. ut delatas* 235., ubi cum generaliter proponatur ex officio Judicem procedere non poſſe, niſi in criminibus, in quibus imponitur pœna mortis civilis, naturalis, aut mutilationis membrorum, additur vel cum maleficium fuerit admiſſum in perſonas Eccleſiaſticas, vel Viduam, vel pupillum; tunc cujuſcumque generis maleficium ſit, etiam leve, Judex procedit ſine accuſatore. Id ipſum quoque dicendum erit; quoties injuria adeo fuerit atrox, ut expediat publice eam vindicari; & præcipue cum verba contumelioſa contra aliquem rogata tendunt ad grave damnum inferendum, ut eſt ſpecies relata a Grammatico in *cit. deciſ.* 37.

VI. Ex dicta conſtitutione Roberti facile dixerim etiam ex officio procedi poſſe cum quis libellum famoſum compoſuerit: ſiquidem Jure XII. Tab. capitalis pœna ſtatuta fuit, ut ex Cicerone *lib.* 4. *de Republica* refert Divus Auguſtinus *de Civitate Dei lib.* 2. *cap.* 9.; & poſtea confirmata in *l. un. Cod. de famoſis libellis*, non tantum in auctore libelli, ſed etiam in eum qui in-

invenit, nec combuſſit, ſed evulgavit. Quapropter cum dicta conſtitutio permittat ex officio procedi, ubi adeſt pœna mortis naturalis, vel civilis, utique comprehendit ſuperius crimen. Verum ſi ſequamur Grammatici doctrinam modo propoſitam, alia ratione ex officio procedi poterit, quia publicum Judicium quoque eſt ex SCto, cujus fit mentio in *l. 6. D. de injuriis*, vide Cujacium in *cit. tit. de famoſis libellis*. Idem dicendum, cum injuria fit Judici, dum jus dicit, vel ad turbandam adminiſtrationem officii, vel in ultionem condemnationis rite per eum irrogatæ: id enim ſeditionis ſpeciem continet, unde punitur Lege Julia de vi publica, cujus pœna eſt deportatio, *l. 10. D. ad leg. Juliam de vi publica*.

VII. Quod attinet ad furtum, quoniam Leges noſtræ ſeveriores ſunt Romanis ex *d.* Roberti *conſtit.* infertur, recte procedi ex officio poſſe, quoties eſt magnum furtum, hoc eſt ultra viginti Auguſtales, ut explicatur in conſtitutione *Juſtitiarii nomen*; imo etſi fuerit in minori quantitate; ſiquidem eadem conſtitutione corporalis quoque pœna imponitur. Quod multo magis confirmatur, ſi velimus inſpicere conſtitutionem Caroli I. in *cap. ad hoc de furtis*, ex qua ſtatuitur in furto infra Auguſtalem Reum fuſtigandum, & ſignandum in fronte, atque expellendum de tota provincia; ultra vero uſque ad unciam manum ei amputandam: ſi uncia excedatur, laqueo ſuſpendendum. Hæc conſtitutio partim Doctorum interpretationibus, partim uſu ipſo licet ferme abrogata ſit, tamen ex ea deducitur, capitale crimen apud nos furtum cenſeri, fortaſſis ex frequentia ejus criminis; unde procedi poterit ex officio, licet nullus adſit accuſator.

VIII. Quæ omnia ſi vera ſunt in furto, multo magis obtinent in rapina, quandoquidem majus crimen continet, *tit. Inſtitut. de vi bonorum raptorum*; adeoque Legibus vindicatum publicorum judiciorum, & ſpecialiter Lege Julia de vi privata, & publica, *l. 2. §. 1. D. eod. tit.*

IX. Veniamus ad quartam ſpeciem delicti privati, nempe ad damnum in rebus alienis: hoc ſane cum accidit nulla vi adhibita publica, nec privata, utique delictum privatum erit, & ex regulis *ſupra* traditis non poterit ex officio procedi: cum autem quid interveniat, vindicatur Legibus publicorum Judiciorum, de quibus modo dictum eſt; & propterea punitur auctoritate Judicis etiam ſine accuſatore. Excipiuntur inciſiones arborum fructiferarum; nam ejuſmodi crimen ſpecialiter Legibus Romanis punitur, ut videre eſt in *tit. D. arborum furtim cæſarum*, ubi in *l. 2* ſic ſcribit Cujacius, *ſciendum eſt, eos, qui arbores, & maxime vites ceciderint, etiam tanquam latrones puniri*. Latrones autem in *conſtit. cit. Juſtitiarii nomen* inter eos numerantur, qui pœnam ſui corporis, vel mutilationem membrorum ſuſtinere debent, unde proceditur recte ex officio.

X. Idipſum dicemus in incendiis dedita opera commiſſis, in quibus, ut dictum eſt *lib. ſuper.*, ex *pragm. 10. de officio judicum* Regiæ Audientiæ procedunt ad modum belli, adeoque cenſetur graviſſimum crimen, unde in *l. 28. §. Incendiarii D. de pœnis* habetur, Incendiarios capite puniri, & interdum etiam vivos exuri, quoties ob inimicitias, vel prædæ cauſa incenderint intra oppidum;

ſed

Digitized by Google

ſed ſi ruri Caſam, aut Villam, ait JCtus pœnam minui.

De Indiciis.

XI. His generaliter ad hunc modum circa crimina prænotatis, videamus, quid ſit indicium, quod in unoquoque crimine plerumque ſolet adeſſe. Et primo quid ſit indicium, quæ ejus diviſio apud noſtros uſitata, dicendum; nam deinde cum ſingulas criminum ſpecies proponemus, ſpecialia quoque eorum indicia notabimus. Ab *indicendo* indicium dictum eſſe ſatis conſtat, ſcilicet cum ex aliquo ſigno indicatur crimen, vel Reus, quod patet ex illis verbis Ciceronis in *Orat. pro Cluentio*, *Omnia*, *quæ ſolent eſſe indicia*, *& veſtigia veneni*, *in illius mortuæ corpore reperta ſunt*. Sic autem recte, ne innumeris Doctorum quæſtionibus involvamur, videtur mihi indicia deſcribi poſſe: *ſunt argumenta non obſcura*, *quibus Magiſtratus ex patrato crimine*, *vel ad inquiſitionem*, *vel quæſtionem*, *vel condemnationem jure poteſt pervenire*.

XII. Uſi ſumus argumenti verbo, quod generaliter in *l.* 1. §. 4. *D. de quæſtionibus* proponit Ulpianus ad hoc, ut fides Rei conſtituatur, quoad Judicem in quæſtione exercenda. Argumenta autem idem ſignificare, ac indicia in uſu juris, patet ex *l. ult. Cod. de probationibus*, & *l. indicia Cod. de rei vindicat.*, & *l. ſicut Cod. de fide inſtrumentorum*, nam quæ uno in loco dicuntur indicia, in alio appellantur argumenta.

XIII. Quum non omnia indicia ejuſdem naturæ ſint non quædam minorem, quædam majorem vim habent ad crimen indicandum, ideo ex indiciis aliquando ad inquirendum tantum procedere poteſt Judex, aliquando ad torquendum Reum, aliquando etiam ad condemnandum. Quapropter omnes ferme, qui rem criminalem tractarunt, Doctores monent, hac in re Judicis arbitrio plurimum tribui; unde ſumma opus eſt & peritia Legum, & prudentia. Utamur hac in re elegantiſſimis verbis Imperatoris Adriani circa Teſtium probationem relatis in *l.* 3. §. 2. *D. de teſtibus*: *Quæ argumenta, ad quem modum probandæ cuique rei ſufficiant*, *nullo certo modo ſatis definiri poteſt &c.* Verum ne quis putet arbitrium Judicis in materia indiciorum omnino liberum eſſe, videamus quanam ratione inter ſe dividantur indicia, ut ex eorum diviſione facilius cognoſcantur, quodnam Judicis officium eſſe debeat.

XIV. Non uno modo dividuntur indicia: Antonius Matthæus in *tit. de quæſtionibus cap.* 3. ait: Indicia vel ex re ipſa naſcuntur, vel extra rem aliunde ſuggerunt. Ad rem non ſolum factum, ipſum refert, ſed etiam circumſtantias, veluti perſonam, cauſam, locum antecedentia, connexa, conſequentia. Perſona veriſimile crimen facit, veluti ſi quis ad crimina ſit propenſus, & malis moribus præditus; ſi in eodem genere criminis jam ante fuerat deprehenſus: Cauſa, ſi inimicus fuerit peremto; ſi hereditatem, aliudve commodum ſperabat. Huc referuntur Cic. verba in *Orat. pro Sexto Roſcio Amerino*: *Ita enim vita hominum eſt*, *ut ad maleficium nemo conetur ſine ſpe*, *atque emolumento*. Locus, ſi opportunus injuriæ, & maleficio ſit: Tempus, veluti ſi fuerit illune, adeoque furtis, cædibuſque opportunum. Antecedentia, veluti ſi probetur, quem minatum fuiſſe peremto, quod arma, ſocios, pecuniam paraverit, quod ſæpe in inſidiis

Digitized by Google

viſus fuerit, vel ingredi domum occiſi. Conjuncta, ſeu connexa, clamor, & conqueſtus, vulnerati gladius in vulnere relictus. Demum conſequentia, veluti ſi quis deprehendatur in loco peremti cum gladio cruento, quod fugerit, quod cum illius conſanguineis ſeſe componere ſtuduerit, quod res furatæ apud eum repertæ ſint, nec poſſit laudare auctorem, unde habuit; denique rubor in ejus ore, pallor, titubatio dum interrogatur. Extra rem vero idem Antonius Matthæus hæc ait indicia eſſe poſſe, unus Teſtis, vel plures minus idonei, fama publica, nominatio facta per Socium criminis.

XV. Hæc ſane viri doctiſſimi indiciorum diviſio ad docendum magis videtur apta, quam ad uſum, & ordinem judicandi, ſiquidem ex ea non cognoſcitur, quando Judex ad inquirendum, ad torquendum, vel ad condemnandum pervenire poteſt. Unde Doctores nonnulli, inter quos Menochius *de præſumtionibus lib. 1. q. 7.*, & Cruſius in *obſervat. ad Capitulum 1. de indiciis*, dividunt, indici aut quædam ſint dubitata, ſeu ſemiplena, quædam plena, & indubitata. Hanc diviſionem apud Quintilianum legimus *Inſtit. oratoriarum lib. 1. cap. 9.* ubi ait ſignum, quod nonnulli indicium, nonnulli veſtigium nominant, vel eſſe indubitatum ſive neceſſarium: vel dubitatum, & non neceſſarium ex quibus illud omnem dubitationem in Judicis animo condit, atque indicat rem ſic ſe habere, hoc vero ad fidem faciendam, ſicuti per ſe non ſufficit, ita ceteris adjutum Teſtimonii loco dicitur, veluti ſi antea quis fuit inimicus, ſi min atus &c.

XVI. Ex his autem indiciis communiter Doctores aſſerunt, dubitata vel ad inquirendum, vel ad torquendum, valida eſſe: ſcilicet ex eorum qualitate; nam quæ ad torquendum neceſſaria ſunt, graviora debent eſſe iis, quæ ſufficiunt ad ſimplicem inquiſitionem; idque prudens Judex æſtimabit. Quæ vero indubitata dicuntur indicia, idonea etiam ſunt ad condemnandum, quod ſatis oſtendunt verba *l. ult. Cod. de de probationibus*, quæ ſic ſe habent: *Sciant cuncti accuſatores eam ſe rem deferre in publicam notionem debere, quæ munita ſit idoneis teſtibus, vel inſtructa apertiſſimis documentis, & indiciis ad probationem indubitatis, & luce clarioribus expedita*; hinc reus, qui ejuſmodi indiciis premitur, proprie convictus dicitur in *l. 2. Cod. quorum appellationes non recipiantur.*

XVII. Quando autem indicia indubitata dici poſſint, non una, eademque apud Doctores definitio eſt: ſed non videtur quis errare, ſi ejuſmodi indicia adeſſe dixerit, cum factum ſit tale, iiſque circumſtantiis munitum, ut qui compos mentis eſt, ſtatim dixerit rem ſic ſeſe habere, & non aliter; veluti cum Reus in ipſo flagitio fuerit deprehenſus, ut vix etiam ipſe ea, quæ commiſit, negare ſufficiat, ut loquitur Imperator Conſtantinus in *l. 16. Cod. de pœnis*. Plura ad hanc rem exempla adduci poſſunt, ſed contenti erimus relatis ex plurium Doctorum ſententia apud Petrum Caballum *reſolut. criminal. cap.* 288. Primum exemplum eſt in duobus rixantibus, quorum alter finita rixa inventus eſt vulneratus, quem conſtat antea ſanum fuiſſe; quis negare audebit eum ab illo percuſſum eſſe, licet Teſtes nihil deponant de percuſſione? Secundum exemplum eſt in eo, qui viſus fuit cum enſe evaginato proſequi alterum fugientem, qui paulo poſt cum vulnere inventus eſt: Ter-

Digitized by Google

Tertium exemplum de eo poteſt fingi, qui cum gladio ſanguine adſperſo viſus eſt exire de domo alicujus, ubi unicus exitus eſt, & in eadem homo mortuus, aut vulneratus fuit inventus, quo exemplo utitur Paulus Caſtrenſis in *d.l.ult. Cod. de probationibus*.

XVIII. Quamvis autem ex talibus indiciis Reum condemnari poſſe Doctores aſſerant, in eo tamen non conveniunt, an Judex ad pœnam ordinariam delicti devenire poſſit, an tantum contentus extraordinaria debet eſſe. Communior tamen apud eos eſt opinio de pœna extraordinaria, ut videre eſt apud eundem Caballum *l. cit.*, quam rerum judicatarum auctoritate apud nos confirmatam fuiſſe patet ex *deciſ.* 42. Grammatici, & *deciſ.* 372. de Franchis.

XIX. Verum communi huic Doctorum ſententiæ, & deciſionibus prædictis derogatum fuit novis legibus, nempe *prag.* 12. *de officio judicum*, ubi utilitate publica ſuadente ex criminum frequentia expreſſe cavetur, ut in indiciis indubitatis, pœna ordinaria delicti, etiam mortis naturalis, infligi poſſit eodem modo, ac ſi delictum probatum fuiſſet, vel confeſſione Rei, vel idoneis Teſtibus: & ne Judices ea in re aliquo errore involvantur, ad hunc modum definiunt, quæ ſint indicia indubitata, ſcilicet, quæ legitime probata firmiter inducunt Judicis animum ad credendum ab inquiſito delictum commiſſum fuiſſe, adeo ut facillime in ea ſententia adquieſcat.

XX. Verum notatu dignum eſt, quod ſtatuitur in *pragmat.* 13. *ejuſdem tit.*, nempe ut hæc facultas condemnandi ex indiciis indubitatis M. C., & Regiis Audientiis tantum competat, vel ubi plures ſimul Judices ad jus dicendum conveniunt, non autem unus tantum judicat: quod ſane eam rationem habet, ne ſcilicet res tanti momenti arbitrio unius committatur; nam difficilius plures, quam unus decipitur. Addit in fine hujus conſtitutionis, delegatos Judices non poſſe ſtatim ſententiam exequi, ſed antea debere totum negotium, prout geſtum eſt, ad Principem referre.

XXI. Non in omnibus quidem delictis ex *cit. pragm.* 13. condemnatio ad pœnam ordinariam ſequi poteſt ex indiciis indubitatis, ſed tantum in atrocioribus, & exemplaribus, ut ſunt verba *pragm.*: nam cum res magni momenti non eſt, a communibus regulis Judices recedere non debent. Quæſitum eſt, unum ne urgentiſſimum, & indubitatum indicium ſufficiet ad condemnandum, an plura ſimul concurrere debeant? & quidem cum de indiciis ad Torturam neceſſariis Doctores loquuntur, communiter aſſerunt plura requiri, ut refert, & probat Antonius Matthæus *de re criminali tit. de quæſt. cap.*3.: neque obſtat *ſpecies legis* 1. §. *ult. D. de quæſtionibus*, ubi ex unico indicio confeſſionis extra-judicialis Præſes Provinciæ devenit ad tormenta; nam ibi agitur de ſervo, non de homine libero, quem, ut monet idem Matthæus, conſtat etiam in cauſis civilibus torqueri potuiſſe, & multo magis in criminalibus ex uno indicio; unde non debemus ex ea ſpecie exemplum deſumere. Si igitur ad torquendum plura indicia requiruntur, multo magis ad condemnandum, quod communiter Doctoribus noſtris placet, ut docet Capycius Latro *deciſ.* 179. idque eo magis, quod *cit. pragm.* 12. nominatim dicat *Indicia indubitata*.

De

Digitized by Google

De Pœnis.

XXII. Hæc, quæ diximus hactenus de indiciis in genere, ad rem præſentem ſufficiant; nam de iis plura dicemus, ubi de reorum Tortura proprius erit dicendi locus: videamus modo generaliter de pœnis delictorum. Pœnam ſic definit Ulpianus in *l. aliud* 131. *D. de V. S.*: *Eſt noxæ, ſive maleficii vindicta*. Hoc autem, quod ait JCtus, potius ad publicam vindictam refertur, ut ſcilicet per pœnam ceteri removeantur a delinquendo, non ad vindictam ſumendam ab ipſo reo: punitur ille, ne amplius delinquat; quo pertinent elegantiſſima Senecæ verba in *lib. de ira*: *Nemo prudens punit, quia peccatum eſt, ſed ne peccetur, revocari enim præterita non poſſunt, futura prohibentur*. Plura ad rem vide apud Grotium de *jure belli lib.* 2. *cap.* 20.

XXIII. Cum igitur maleficii vindicta ſatis intelligitur ex qualitate criminis vindictam, ſive pœnam exigentis, ne quod juſte ſtatuitur, injuſtum evadat ex circumſtantiis; hinc Horatius *ſatyr. lib.* 1. *ſat.* 3.

> . . . *adſit*
> *Regula peccatis, quæ pœnas irroget æquas.*
> *Ne ſcutica dignum, horribili ſectere flagello.*

XXIV. Multa autem Romano jure pœnarum genera erant, quod ſic nos docent JCti in *l.* 6. *in fine*, 7., & 8. *de pœnis*: ſunt pœnæ, quæ aut vitam adimunt, aut ſervitutem injungunt, aut civitatem auferunt, aut exilium, aut coercitionem corporis continent, veluti fuſtium, & flagellorum caſtigatio, aut damnum cum infamia, aut dignitatis aliquam depoſitionem. Vita adimitur, ſi damnatur aliquis, ut gladio in eum animadvertatur: non debet autem, inquit Ulpianus in *d. l.* 8., ſecuri aliquis ad mortem damnari, vel telo, vel fuſti, vel laqueo; quod tamen moribus noſtris non ſervatur; nam & ſecuri, & laqueo rei puniuntur: nec etiam, ſequitur JCtus, debet quis veneno occidi: nec Præſides habent jus concedendi liberam mortis facultatem, ut ſcilicet Reus ſibi eligat genus mortis; id enim prohibetur: quamvis ex reſcripto Imperatorum Veri, & Antonini aliter ſtatutum ſit: nec etiam poteſt quis damnari, ut virgis, aut verberibus, aut Tormentis interimatur.

XXV. Pœnas autem, quæ ſervitutem inducunt, idem Ulpianus explicat, cum quis damnatur in metallum, vel ad opus metalli: ſimilis pœna apud nos locum habet, cum quis damnatur ad Triremes: in vinculis perpetuis damnari quis non poteſt, ait idem Ulpianus; nam carcer ad continendos homines, non ad puniendos haberi debet: quod Legibus Regni immutatum eſt; nam aliquando carcer conſtituitur ad pœnam, vide *capitulum placuit*, & *capitulum quod quaterniis*.

XXVI. Nonnulla pœnarum genera apud Romanos olim uſitata prohibita fuerunt a Chriſtianis Imperatoribus, ut pœna crucis, quam ſublatam fuiſſe a Conſtantino Magno ob reverentiam ſigni noſtræ ſalvationis notat Antonius Matthæus in *tit. de pœnis*, & Gothofredus in *Cod. Theod. eod. tit.*. Idem Imperator in *l.* 2. *ejuſdem tit.* prohibuit, *ne ob aliquod crimen damnati ſtigmate notarentur in fronte, ſed tantum in manibus: & juris ea ratione, quod facies, quæ ad ſimilitudinem pulchritudinis cæleſtis eſt figurata, minime maculetur*; a qua

Digitized by Google

a qua prohibitione receſſerunt Leges noſtræ, nam ut *ſupra* diximus ex *cap. ad hoc* aliquando fures ſignantur in fronte: ſed hæc uſu non obſervantur, & potius utimur Lege Conſtantini. Statutum quoque fuit a Valentiniano Imperatore in *l.* 8. *cit. tit.*, ne Chriſtiani pœna ludi damnarentur, hoc eſt ludi gladiatorii, quo olim Rei damnabantur ad publicum ſpectaculum, ut explicat idem Gothofredus.

XXVII. Poſtremo breviter videamus, an pœna aliquando augeri, vel minui poſſit: hac in re extat generalis regula in *l.* 11. *D. de pœnis* his verbis: *Perſpiciendum eſt judicanti, ne quid aut durius, aut remiſſius conſtituatur, quam cauſa depoſcit; nec enim aut ſeveritatis, aut clementiæ gloria affectanda eſt, ſed perpenſo judicio, prout quæque res expoſtulat, ſtatuendum eſt. Plane in levioribus cauſis proniores ad levitatem judices eſſe debent, in gravioribus pœnis ſeveritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis ſubſequi.* Verum communiter Doctores poſt Bartolum in *l.* 13. *eodem tit.* aſſerunt, poſſe Judicem ob atrocitatem criminis pœnam augere, ſive, ut in foro loquuntur, *exaſperare*; quod & jure licitum eſſe non obſcure colligitur ex *l. quid ergo* 13. §. *pœna gravior D. de his, qui notantur infamia*. Hoc autem remittitur judicis conſilio, & prudentiæ ex rerum circumſtantiis, unde hæ vulgo proponuntur, pœnæ augendæ.

XXVIII. Primo ex aliqua cauſa, veluti ſi homicidium non fuerit perpetratum ex iracundia, ſed animo deliberato, & ex propoſito per inſidias; quale ferme eſt in latrocinio, cum quis nihil mali metuens, ab eo, quem inimicum non novit, neque reſiſtere potuit, interfectus eſt; qua in ſpecie alicubi eſt in uſu, ut poſt exequutionem pœnæ cadaver Rei in locis publicis affigatur in partes ſciſſum ad aliorum terrorem, atque exemplum, qui eſt maximus pœnarum fructus ex Bodino *l.7.de Rep. cap.*4.; vide *l.6.§.ſi quis D. de pœnis*: Secundo ex pœna augetur pœna aliquando, veluti ſi occidatur homo in dignitate conſtitutus. Hinc Romano jure ſi ſervi Dominorum ſaluti inſidiati eſſent, vivi cremabantur, *l. capitalium* 28. §. *ignis D. cit. tit.*: Tertio augetur pœna ex loco, ubi delictum commiſſum eſt, veluti furtum in loco ſacro gravius punitur, & ſpecialiter ſacrilegium appellatur, *l.* 16. §. 4. *D. eodem tit.*: & ob eandem rationem graviori pœna afficiendus erit Reus, ſi aliquem interfecerit in domo ſua exiſtentem, vel in Eccleſia præſertim, quando divina peraguntur: Quarto ex tempore poteſt augeri pœna, unde ſeverius punitur fur nocturnus, quam diurnus, ex *d. l.* 16. §. 5.: Quinto ex qualitate facti cenſetur gravius delictum, & per conſequens pœna; & propterea majori pœna erit afficiendus, qui armis prohibitis aliquem occidit, aut vulneravit, quam qui baculo, aut lapide. Eodem modo magis delinquit, qui reiterata percuſſione, quam qui una tantum homicidium committit. Poſtremo ex quantitate ſeverius puniendus eſt, qui pluries idem delictum commiſit, *d.l.*28. §. *ſolent*, & §. *graſſatores*.

XXIX. Multoties accidit, ut delictum augeatur ex eventu, & ſolent Doctores hoc exemplo uti, ſi poſt commiſſum homicidium ſequatur ſpoliatio cadaveris occiſi; vel ſi poſt cædem homicida conſequatur pecuniam ab eo, cujus mandato crimen ad-

Digitized by Google

admiſit ; quæ ſpecies vulgo a noſtris appellatur *Aſſaſſinium*.

XXX. Quemadmodum plures ſunt cauſæ, ex quibus pœnæ augentur, ita & multæ ſunt, ex quibus minuuntur. Primo cum delictum commiſſum eſt ex culpa, non ex dolo: dolus quidem intelligitur affectu, ſive animo, nempe cum quis conſulto, & dedita opera delinquit, *l. 1. §. ult. D. de Abigeis*, *l. penult. D. ad Legem Juliam de adulteriis*: culpa vero intelligitur omne factum inconſultum, quo nocetur alteri, ut recte definit Donellus *lib. 19. comment. cap.* 70. Cum dicimus factum inconſultum, ſatis diſtinguitur a dolo, in quo jam diximus conſulto peccari; unde merito idem Donellus Bartolum reprehendit quia latiſſimam culpam ipſum dolum eſſe affirmat; nam pugnantia hæc ſunt, culpam ſignificare dolum; ſiquidem cum dicimus culpam, eo ipſo excluditur dolus. Quamvis autem in civilibus obligationibus non uno in loco tradant Juris auctores culpam latam dolo proximam eſſe, dolo comparari, *l. 1. §. 1. D. ſi menſor falſum modum dixerit*, *l. ſi conſtante §. ſi maritus D. ſoluto matrimonio*, ubi ſive ex dolo mariti res dotales deteriores factæ ſunt, ſive ex culpa lata, eodem modo ille tenetur: neque difficilis ratio; ſi quidem æquali damno afficior, dum quis dolo malo re mea abutitur, ac dum abutitur ſumma negligentia.

XXXI. Attamen cum agitur de criminibus coercendis ad publicum exemplum, animus delinquentis inſpiciendus eſt; nam ſtatui publico magis officiunt qui animo præmeditato delinquunt, quam qui delinquunt ex negligentia: præſumuntur illi iniquiores: hinc ſapienter reſcripſit Imperator Adrianus, ut refert in *l. 14. D. ad Legem Corneliam de Sicariis*: in maleficiis voluntas ſpectatur, non exitus; & ne hac in re exempla deficiant, habemus in *l. 7. eod. tit.* illis verbis: *In lege Cornelia dolus pro facto accipitur, neque in hac lege culpa lata accipitur pro dolo: quare ſi quis alto ſe præcipitaverit, & ſuper alium venerit, cumque occiderit ad hujus legis coercitionem non pertinet*. Quapropter Interpretes communiter ſtatuunt, eum, qui ex culpa deliquit, pœna extraordinaria puniendum: quod & Romano Jure cautum eſt, vide *l. 4. §. 1. D. cit. tit.*, *& limilites D. de cuſtodia Reorum*, ubi notabilis eſt differentia, cum crimen dolo, culpa, an caſu fortuito evenit.

XXXII. Illa autem juſta erit cauſa minuendæ pœnæ, cum delictum commiſſum fuerit a minore; & quidem ſi fuerit infans; cum conſilio, & malitia careat, procul dubio ab omni pœna eſt immunis; unde & furioſo comparatur in *l. 12. D. ad leg. Corneliam de Sicariis*, quæ fati infelicitas excuſat quoque a pœna delicti; cujus legis verba referuntur, & confirmantur in *conſtitut. Terminum vitæ*. De Impubere poſt Bartolum, & Salicetum in *l. 7. Cod. de pœnis* communiter ſtatuunt Doctores eum puniendum eſſe, ſi crimen admiſerit, ſed pœna mitiori, & extraordinaria. Illud autem hic notari debet, quod cum agitur de pœna mitiganda ratione ætatis, tam maſculus, quam femina dicuntur Impuberes uſque ad annum decimumquartum; nam licet Jure Romano femina poſt annum duodecimum dicatur pubes, & matrimonium contrahere poſſit; nihilominus id non ſervatur in judicio criminali; nam ſatis abſurdum foret feminas, quæ infirmiores ſunt tum corpore, tum

Digitized by Google

tum conſilio, durius tractandas eſſe contra *l. quiſquis §. at filias Cod. ed leg. Juliam majeſtatis*.

XXXIII. Quæ diximus de Impubere, ita demum obſervanda ſunt, ſi doli fuerit capax, hoc eſt proximus pubertati; nam qui vix exceſſit annos infantiæ, ipſi infanti comparandus eſt, quod remittitur arbitrio Judicis; quidam enim natura ita comparati ſunt, ut citius aſtutiam, & malitiam præſeferant, quidam tardius. Quæ ſententia magis ſequenda eſt, ne involvamur vulgaribus quæſtionibus Doctorum circa definitionem ætatis eorum, qui proximi infantiæ, quive proximi pubertati dicantur. Videamus quid ſit dicendum de minoribus, hoc eſt, qui annum decimumquartum exceſſerunt uſque ad decimumoctavum annum; ſecundum Regni jura vulgo cenſetur, mitius puniendos eſſe, adeoque extraordinaria pœna, vide Tiraquellum in *tractatu de pœna temperanda*, & Farinacium *eod. tract. quæſt. 92.*; utuntur illi quidem generali definitione *l.* 148. *D. de reg. jur.*, ubi dicitur, fere in omnibus pœnalibus judiciis, & ætati, & imprudentiæ ſuccurrendum. Verum hæc definitio videtur potius aptanda impuberibus, qui ut plurimum ſine dolo delinquunt, quam minoribus, quorum crimina non cenſentur ſine dolo commiſſa. Quapropter hac in re potius ſequi debemus ſententiam *l. auxilium* 37. §. *in delictis D. de minoribus*: nempe in atrocioribus delictis nihil minori ætate prodeſſe, niſi ubi æquitas Judicem aliter ſuaſerit, ſecundum ea, quæ proponuntur in facto, ſcilicet ubi delictum non ex animo, ſed extra venit, ut ait *l.* 1. *Cod. ſi adverſus delictum*, nempe quando ætatis infirmitas magis cauſam dedit, quam dolus, aut voluntas.

XXXIV. Quamvis hæc veriſſima ſint, imo aperte tradita in Jure Romano, tamen perverſa Doctorum interpretandi ratio eouſque proceſſit, ut quidam aſſererent Judicem omnino debere in minore delinquente ab ordinaria pœna recedere ratione ætatis, unde opus fuit, ut refert de *Franchis deciſ.* 230., ea de re conſtitutionem edere, quæ eſt *pragmat.* 1. *de minoribus*, qua cautum fuit, ut ea de re liberum eſſet Judicis arbitrium, nempe ut poſſet pœnam ordinariam imponere conſiderata delicti atrocitate, qualitate pœnæ, delictorum reiteratione, ac ceteris aliis perpenſis. Quapropter, ſi recte dijudicare velimus, dicendum eſt, hanc conſtitutionem nihil novi ſtatuere, ſed potius jus commune confirmatum, & tantum voluiſſe Doctorum opiniones refellere. Ex his ſequitur, minorem de atroci crimine inquiſitum, & condemnatum non habere in integrum reſtitutionem, ſed ordinario tantum remedio appellationis uti poſſe, niſi agatur de ejus confeſſione; tunc enim in foro obſervatur, ut adverſus confeſſionem poſſit in integrum reſtitui, vide Rovitum in *pragmat.* 1.

XXXV. Quemadmodnm infirmitas ætatis tuetur aliquando minores in pœna infligenda, ita tradunt Doctores apud Farinacium, & Tiraquellum *l. cit.*, & ſenes eandem infirmitatem tueri: verum id regulariter admittendum non eſt, niſi ſenectus eouſque proceſſit, ut ſenſum abſtulerit, ut notat Accurſius in *l. ſenectus 16. Cod. de donationib.*, argumento ducto ex *l. ſanum Cod. de tranſactionibus*, & *l. ſenium Cod. qui teſtamenta facere poſſunt*, ubi ſtatuitur ex ſenio tantum non impediri aliquem Teſtamentum condere, niſi & mentis debilitas accedat; quapropter arbi-

arbitrio prudentis Judicis remittendum eſt, quando ſenibus delinquentibus minoranda ſit,vel remittenda pœna,inſpecta ſcilicet qualitate criminis, & mentis ſtatu;nam ſola ætas id ſuadere non poterit. Finge ſenem ætate quidem affectum; ſed animo promtum, & prudentis conſilii, tale crimen perpetraſſe, quis audebit dicere eum ordinaria pœna non eſſe afficiendum propter ætatem, quæ potius eum debuiſſet a ſceleribus revocare?In crimine autem levi aliqua excuſatio peti poteſt a ſenectute, vide *l.2.D.de termino moto*.

XXXVI. Nec movemur ex eo, quod ſenes nequeant torqueri ex generali regula *l. 3. §. ignoſcitur D. ad SC. Syllanianum*; ſiquidem ratio ea eſt, quia ob debilem ætatem facile in tormentis vitam poſſet amittere. Unde ex eadem notione cenſet Baldus in *l. quid ergo D. de his, qui notantur, &c.* non facile admittendam in ſenibus pœnam afflictivam corporis, veluti fuſtigationem, aut manus amputationem, quia periculum vitæ timeri poſſet. At ſecus ſe res habet, cum ultimo ſupplicio ſenes damnantur tunc enim nullum majoris mali damnum timetur: imo quod diximus de tormentis, & pœnis corporalibus, obſervantur in ſenibus, qui admodum viribus corporis defecti ſunt, nam robuſti, ac perſpicaces non minus, quam juniores tormentis ſubjiciuntur, vide Hippolitum de Marſiliis *de quæſtionibus*.

XXXVII. Furor autem ſatis excuſat a pœna delicti; modo non adſit aliqua ſuſpicio malitiæ; unde Judices hac in re verba reſcripti Imperatoris Marci in *l. Divus 14.D. de officio Præſidis* perſpecta habere debent: *Si tibi liquido compertum eſt Ælium Priſcum eo furore eſſe, ut continua mentis alienatione, omni intellectu careat, nec ſubeſt ulla ſuſpicio Matrem ab eo ſimulatione dementiæ occiſam, potes de modo ejus pœnæ diſſimulare, cum ſatis furore ipſo puniatur, & tamen diligentius cuſtodiendus erit, ac ſi putabis etiam vinculo coercendum, quoniam tam ad pœnam, ad Tutelam ejus, & ſecuritatem proximorum pertinebit*.

XXXVIII. Furori non omnino ſimilis eſt ebrietas; nam licet ebrius in mentis alienatione ſit tamen, ut in eum ſtatum inciderit, ipſe fuit in cauſa: unde ait Antonius Matthæus *de criminibus lib. 1. cap. 1.*, non videri aliquem excuſandum a crimine, cum principium in agente ſit; & propterea ſtatuit, omnia, quæ committuntur ex impetu, veluti ebrietatis, iræ, amoris, libidinis, ex dolo quodammodo committi; verum in *tit. de pœnis cap. 4.* cenſet mitius puniendos, qui ex impetu delinquunt, quam qui ex dolo, *l. 11. §. delinquitur D. de pœnis*, ubi ſtatuitur differentia inter hæc duo genera delinquentis, *l. 7. §. hoc idem D. ad legem Juliam Majeſtatis, & l. ult. D. ad leg. Corneliam de Sicariis*.

XXXIX. Differentiam facit idem auctor inter ebrium, & ebrioſum, ut ebrius ſit ille, qui contra morem ab alio invitatus ſeſe vino implevit, adeoque ſi in abalienatione mentis delinquat, extra ordinem ſit puniendus; quod & antea Farinacius probavit *quæſt. 93.*: quod ſi vitio ſuo ebrioſus aliquis, hoc eſt qui ex more ad ſatietatem vinum ingurgitat, delinquit, non eſt quidem miſericordia dignus, etenim duplicem pœnam meruiſſe videtur. Idem cenſet de amoris, & libidinis impetu, qui ſolus non videtur aptus ad pœnam minuendam, quoniam repentinus non eſt, ut in ira, ſed plerumque diu ſub pectore

Digitized by Google

ctore verſatur, unde hac in re prudentis Judicis conſilium neceſſarium eſt, nam ſi ſemel admiſerimus ex hujuſmodi animi paſſionibus crimina mitiora fieri, verendum eſt, ne paulatim res eo perveniat, ut & inſignes Latrones, & Aſſaſſini aliquam lenitatem inveniant, cum etiam ex impetu erga pecuniam ad delinquendum invitati eſſe dicantur.

CAPUT II.

De Crimine læſæ Majeſtatis.

HIs generaliter ad hunc modum prænotatis, videamus de ſingulis criminum ſpeciebus: & primo ſeſe offert Majeſtatis crimen, quod ſane omnium maxime ſtatum publicum lædit, adeoque cenſetur atrociſſimum. Apud omnes ſane nationes contra hujuſmodi criminis Reos ſeveriſſime eſt vindicatum. Quòd attinet ad Jus Romanum ipſe Romulus de proditione primum legem tulit, ut refert Dionyſius Alicarnaſſæus, hoc eſt contra eos, qui patriam hoſtibus prodidiſſent, quodve deinde confirmatum fuit in 12. *Tab.*; nam ubi agitur de Jure publico, capitalis pœna ſtatuitur tum contra eos, qui congreſſus nocturnos agitaverint, tum contra eos, qui hoſtem in Populum Romanum, ſeu Patriam concitaverint, vel civem hoſti tradiderint, *l.* 3. *D. ad Legem Juliam Majeſtatis*.

II. Quamvis deinde aliis auctoribus, & præſertim Lucio Sylla, varie illud crimen interpretatum, ampliatumque fuit, tamen pleniſſime eam rem abſolvit Julius Cæſar, & poſt eum Auguſtus lata lege, quæ ab iis dicta eſt Julia, & ſpecialiter Majeſtatis; quo nomine deſignatur magnitudo populi Romani, & Principis, quam qui violat, proprie crimen Majeſtatis dicitur admiſiſſe. Hoc ſane rectius intelligitur ex his verbis Ciceronis *lib.* 2. *de Inventione*: *Majeſtatem minuere eſt de dignitate, aut amplitudine, aut poteſtate populi, aut eorum, quibus Populus poteſtatem dedit, aliquid derogare.*

III. In eo autem maxime lex Julia ab antiquo Jure differt, quod antiquæ Leges perduelliones tantum puniebant: *Perduelles* antiqui hoſtes appellabant auctore Cajo in *l.* 230. *D. de V. S.*, hoc eſt eos, cum quibus bellum eſt; nam antiquitus bellum dicebatur quoque duellum, quaſi duorum populorum bellum: hinc factum eſt, ut qui hoſtili animo adverſus Rempublicam, vel Principem aliquid moliuntur, etiam dicantur perduelles, vide *l. ult. D. ad leg. Juliam Majeſtatis*; unde antiquitus tantum eo crimine tenebantur, qui hoſtilem animum habuiſſent, hoc eſt, qui opera, dolo, conſilio, aut machinatione aliqua etiam ſine ullo effectu ſeditionem commovere, aut exterum hoſtem ſuſcitare ſtuduiſſent, aliave ratione Rempublicam perturbaſſent, & id genus alia admiſiſſent, *l.* 1., *&* 4. *D. tit. tit.* Verum lege Julia etiam leviora crimina contra Principem coercentur, adeo ut teneantur ii, qui ſtatuas, aut Imagines Imperatoris jam conſecratas conflaviſſent, aliudve quid ſimile admiſiſſent, *l.* 6. *D. eod. tit.*;

ſed per SCtum ſupplicio eximitur ille, qui conflaſſet ſtatuas Imperatoris reprobatas, hoc eſt ſine ipſius permiſſu factas, *d. l. 4. in fine*. Excipitur etiam ab hoc crimine, qui ſtatuas Imperatoris vetuſtate corruptas refeciſſet, vel qui jactato lapide ſtatuam attigiſſet, *l. 5. D. eodem*.

IV. Ut autem ordine hac in re procedatur, videamus primo adverſus quem hoc crimen committatur: vulgo Doctores dividunt Majeſtatem in divinam, & humanam; unde inferunt hoc etiam crimine teneri Blaſphemos, Apoſtatas, Hæreticos, ſiquidem his ſceleribus divina læditur Majeſtas: verum Antonius Matthæus *de publicis judiciis cap.* 1. aſſerit, lege Julia nihil exprimi de læſa Majeſtate divina, imo nec Chriſtianorum Principum conſtitutionibus; ſed tantum ſtatui, ut graviſſimis pœnis eorum criminum Rei coerceantur non diſſimilibus a crimine læſæ Majeſtatis, ut in *l. 4. Cod. de Apoſtatis*, & *novella* 77.: ſed jure Pontificio aliter ſe res habet; nam in *cap.* 10. *de hæreticis* expreſſe hæreſis crimen læſæ Majeſtatis appellatur, imo & etiam rationem reddit Innocentius III.: *Cum longe ſit gravius æternam, quam temporalem lædere Majeſtatem*. Sed hæc magis interpretatione, quam legum verbis comprehenduntur.

V. Ad hoc autem, ut tale crimen committatur, neceſſe eſt, ut lædatur alicujus Majeſtas: quo nomine intelligitur ſumma in Cives, ac ſubditos, legibuſque ſoluta poteſtas; unde tunc dicitur proprie quis hujus criminis reus, cum lædat eum, penes quem ſumma poteſtas eſt in Civitate, ſive ea Regis ſit, ſive Optimatum, & Populi, vide Antonium Matthæum *l. cit.* Idem dicendum, cum læditur qui eſt in Conſilio, aut Conſiſtorio Principis ex *l. Senatusconſultum ad leg. Juliam Majeſtatis*: qua in re interpretes Accurſii opinionem ſequuntur, qui cenſet de iis tantum Conſiliariis eam legem accipiendam eſſe, qui ſunt circa latus Principis: imo & alii ulterius progrediuntur, nempe ut in tali crimine requiratur in Reo ſtudium, & cogitatio ipſum Principem offendendi. Diſſentiunt tamen alii, atque ajunt ſimpliciter Principis Conſiliarium offendentem lege Julia teneri, eoque modo in Curia Saxonica judicatum referunt: verum hæc opinio non videtur mihi omnino rejicienda, modo atrox fuerit in Conſiliarium Principis offenſio illata intuitu dignitatis, & officii, quod exercebat; neque apud nos ejus rei deſunt exempla; nam Afflictus in *Commentariis in feudis*, *tit. quæ ſint Regaliæ*, dum refert Andream de Iſernia clari nominis apud nos JCtum ſuperiori ſententiæ accedere, narrat eundem Andream a quibuſdam Germanis infelici morte affectum fuiſſe, cum contra eos in quadam Civili cauſa pronunciaſſet; ipſoſque Reos de crimine læſæ Majeſtatis damnatos a Regina Joanna I., vide de eadem re *Capycium deciſ.* 130. *num.* 7., & 43.

VI. Non ſolum autem facto committitur crimen læſæ Majeſtatis, ſed etiam verbis, & ſcripto ex Paulo *lib. 2. ſentent. cap.* 29. Imo olim etiam ſi quis tempora incuſaſſet, cum tacite Principem ipſum incuſare videretur, eodem crimine involvebatur. Quod ſane Imperator Theodoſius in *l. un. Cod. ſi quis Imperatori maledixerit*, hac ratione temperavit, ut judices non poſſent ipſius Principis obtrectatores punire, eodem Principe inconſulto: nam ait lex, ſi id ex levitate proceſſit, contemnendum

dum eſt; ſi ex inſania, miſeratione digniſſimum; ſi ex injuria remittendum; hoc eſt indulgendum, ut explicat Cujacius, & Gothofredus, non remittendum ad Principem, ut male Accurſius interpretatur; quia, inquit eleganter idem Cujacius, bonus Princeps injuria non poteſt affici, cum & de ſe ipſo rationem talem reddat Titus Imperator, qui, ut eſt apud Dionem, ſubſtulit quæſtionem Majeſtatis ob injurios, & his verbis uſus eſt: *Ego injuria, & contumelia affici non poſſum, quia nihil mihi excidit, quod reprehenſionem mereatur, & mihi non ſunt curæ, quæ falſo de me jactantur.*

VII. Quædam tamen ſunt ſpecies, in quibus per interpretationem potius, quam directo hoc crimen admittitur. Hinc docent Pragmatici, ut videre eſt apud Decianum *tract. crimin. lib. 2. cap. 16.*, læſæ Majeſtatis Reum fieri, qui ipſi Principi promiſit ſe aliquem non offenſurum, & nihilominus offendit, ſive, ut loquuntur in foro, cum quis eſt aſſecuratus ſub fide Regia. Sed quoniam Doctores in eo crimine, præter mortem illatam, cetera facta, licet enormiſſima excipiebant, unde Reus eximebatur a pœna capitis; ideo apud nos ſtatutum fuit in *pragmatica 1. de pace ſub verbo Regio inita, & rupta*, ut quacumque ratione facto aliquo ſi offendatur quis ab eo, qui fidem Regi promiſit, etiamſi neque vulnus ſit inſequutum, Reus, præter infamiam, corporali pœna afficiatur, quæ ex perſonarum, & rerum circumſtantiis extendi poſſit uſque ad mortem naturalem.

VIII. Excipiunt Doctores, quando offenſio ſequatur in rixa noviter exorta; nam pœnæ Legis locus erit tantum, cum ex præmeditatione fiat inſultus: nam, ut loquitur Bartolus in *l. 21. D. de pœnis*, non poteſt dari inſultus, niſi cum appenſamento: quæ autem limitationes adducuntur a Rovito *prag. 2. de abolitionibus n. 18.*, utpote contra legis mentem, omnino rejiciendæ ſunt.

IX. Tenetur etiam crimine læſæ Majeſtatis, qui dolo malo hoſtes Principis commeatu, armis, telis, equis, pecunia, aliave re adjuvat ex *l. 4. D. ad Leg. Juliam Majeſtatis.* Illud dubitationem habet, an eodem crimine teneantur, qui non animo contra Principem, aut Rempublicam, ſed tantum lucri gratia commeatus in hoſtilia oppida inferunt: Antonius quidem Matthæus in *tit. de læſa Majeſtate cap. 2. n. 19.* generaliter cenſet, in ea ſpecie ſemper tale crimen committi, ubi hæc addit: *Tamen ſi in aliis cauſis diſtinguamus, quo animo, quidque factum ſit, nullus tum diſtinctionis locus relinquitur in illis directe, aperte, atque immediate ad perniciem Reipublicæ pertinentibus; quam enim ridicula futura defenſio, ſi auri illecebris captum ſe feciſſe dicat, cum id ipſum hoſtile, & abominandum ſit poſtponere auro Reipublicæ ſalutem.* Contrarium tamen defendere conatur celeberrimus inter noſtros cauſarum Patronus Franciſcus de Andreis in quadam ſua conſultatione apud Maradeum in *tract. crim.*; ſed movetur leviſſimis argumentis: nam quod affert ex *l. 4. Cod. de commerciis*, nihil omnino probat; ibi enim tantum præſcribuntur pro Romanis, & Perſis certi fines, & certæ Civitates, ultra quas ſub pœna exilii, & confiſcationis bonorum non liceat eis emere quid, aut vendere; ſed nihil quidquam de hoſtibus cavetur, cum quibus publicum bellum geritur:

tur: imo in *cit. l.* notat Cujacius cum Perſis fœdus initum fuiſſe, & ob id certos fines præſcriptos, intra quos commercium, & negotiatio eſſet. Verum idem Maradæus refert ſecundum hanc poſteriorem ſententiam apud nos ex facto judicatum fuiſſe.

X. Eodem modo Majeſtatis fit Reus, qui Juriſdictionem, & Imperium, quod publicum eſt, uſurpat, *l.* 3. *in fine D. cit. tit.*, ubi nominatim exprimitur, modo id fiat dolo malo, ſcilicet animo, & deliberatione ſibi aſſumendi, quod Principis eſt. Hinc recte docet Farinacius *q.* 114., non pertinere ad hoc crimen, cum quis publica auctoritate utens delictum aliquod committit, veluti furtum, vel adulterium.

XI. Ob eandem rationem committit crimen læſæ Majeſtatis, qui privatos carceres habet, ibique aliquem includit, ut ex *tit. Cod. de privatis carceribus inhibendis*, ubi legitur Zenonis conſtitutio, ex qua tamquam Rei Majeſtatis puniuntur privati homines, qui ſe gerentes pro Magiſtratibus privatam cuſtodiam exercent; imo & Judices ipſi pariter, qui tale crimen diſſimulant. Pœna autem in hac ſpecie ſtatuitur ultimum ſupplicium: Verum Juſtinianus in *l.* 2., quæ conſtitutio Græca eſt, nec legitur in vulgata editione, mitiorem pœnam carceris ſuſtineat tot diebus, quot privatam cuſtodiam exercuit. Pertinet quoque ad hoc crimen, qui confeſſum, in judicio Reum; & propter hoc in vincula conjectum emiſerit ex *l.* 4. *D. ad Legem Juliam Majeſtatis*; & generaliter tenentur omnes, qui carceres publicos effringunt, ibique detentos liberant; modo ex dolo malo; nam ſi miſericordia erga aliquem id effecerint, non erunt Rei læſæ Majeſtatis ex ſententia Deciani *tract. crimin. lib.* 7. *cap.* 11.

XII. Ordinaria pœna hujus criminis eſt gladii, ſive mortis naturalis, *l.* 5. *Cod. cit. tit.*: verum ex qualitate facti aliquando mitior poteſt eſſe pœna; hinc licet qui hoſtem fugientem ſciens ſuſcepit, fiat Reus læſæ Majeſtatis, *d. l.* 4.; nihilominus deportari eum, vel relegari in Inſulam placuit, *l.* 4. *D. de pœnis.*

XIII. Multa ſunt ſpecialia in hoc crimine: primo, quamvis cetera morte extinguantur, hoc tamen durat, ſive moriatur quis ad reatum, ſive in ipſo reatu, *l. penult.*, *& ult. Cod. ad Legem Juliam Majeſtatis*, propterea niſi ſucceſſores eum defendant, memoria damnatus, & hereditas vindicatur Fiſco, *l. ult. D. eod.*: ſecundo in hoc crimine ſervi torqueri poſſunt in caput Dominorum, *d. l. penult.*, *& ult.*, quod in aliis criminibus non licet, *l. ſervum*, *Cod. de dilationibus lib.* 10.: tertio omnes torqueri poſſunt nulla habita ratione neque ætatis, neque dignitatis, *l.* 10. *D. de quæſtionibus*, & *l.* 3., *&* 4. *Cod. hoc tit.*: quarto damnati ex læſa Majeſtate non lugentur, tamquam indigni, ut eorum deſiderium habeatur, *l.* 11. *§. non ſolent D. de his, qui notantur infamia.* Imo licet apud Romanos Imperator Auguſtus ſtatuiſſet, ut cadavera punitorum concederentur conſanguineis ſepelienda, tamen eorum, qui damnati erant ex hoc crimine, non concedebantur, *l.* 1. *D. de cadaveribus punitorum*.

XIV. Duo autem præ ceteris ſpecialia ſunt in hoc crimine: primum quod in ceteris criminibus ita demum alienationes, venditiones, donationes, ſolutiones, ſervorum manumiſſiones irritæ ſunt, ſi ſequuta fuerit Rei condemnatio, *l. qui pœnæ D. de*

D. de Jure Fiſci: at in crimine læſæ Majeſtatis ſtatim poſt contractum delictum non valent, quæ a Reo geruntur, *d. l. ult. Cod. eod. tit.*, & ratio ea eſt, quia in ceteris criminibus ſi moriatur Reus, pendente Judicio, reatus extinguitur: at in læſa Majeſtate etiam mortuo Reo ſequi poteſt condemnatio: Secundo illud ſpeciale eſt, quod ex ſuperiori conſequitur, ut bona Rei ex hoc crimine auferantur heredi, & vindicentur Fiſco, *d. l. ult.*: imo & in *l. quiſquis* §. 1. *Cod. eod.* longius itum eſt; nam filii maſculi non ſolum a Paterna hereditate, quam occupat Fiſcus, removentur, ſed etiam ab hereditate Matris, & ſui, & omnium propinquorum ex teſtamento, vel ab inteſtato, & ab hereditate etiam extraneorum; & ſunt perpetuo infames, & inteſtabiles, miſeri, & egeni; imo & privantur jure ſepulchrorum familiarium ex ſententia Ulpiani in *l.* 1. §. *interdum D. de ſuis, & legitimis heredibus*. Hæc autem ideo ſtatuta eſſe eleganter notat Cujacius, ut filiorum caritas amiciores parentes Reipublicæ faceret. Filiabus vero in *cit. l. quiſquis* non adimuntur omnia bona, ſed humanitatis cauſa conceditur legitima in bonis Maternis, quam Falcidiam Imperator appellat; ſed in bonis Paternis nihil habent, quia univerſa cadunt in Fiſcum.

XV. Quod in hoc crimine Romanis Legibus ſtatutum eſt, confirmatur quoque legibus noſtris, ut in *cap. nuper tit. de pœna, & vindicta proditorum*, ubi additur, eadem pœna, qua ipſi tenentur Rei, puniri quoque eorum receptatores, & auxiliatores: & *cap. bona proditorum* decernitur, ut bona delinquentis ſtatim pertineant ad Fiſcum poſt patratum delictum; a quo tempore numerantur anni viginti, in quibus licet Fiſco a poſſeſſoribus bona vindicare inſtituto judicio: at ſi bona poſſideantur a Filiis, vel deſcendentibus Rei, nulla temporis præſcriptione ipſi juventur, niſi excipias immemorabilem præſcriptionem, quæ ex noviſſimis huic Regno gratiis conceſſis quemcumque tuetur poſſeſſorem etiam contra Fiſcum. Quæ in his capitulis ſtatuta ſunt, confirmantur in *prag.* 1. *de bonis proditorum*.

XVI. Cum vero poſſeſſor bonorum ex fideicommiſſo nudum tantum in iis uſumfructum habeat, ita Bartolus in *l. ſi finita* 15. §. 26. *D. de damno infecto*, & poſt eum communiter Doctores aſſerunt, ejuſmodi bona ad Fiſcum non pertinere, ſed ad eos, qui vocati ſunt a Teſtatore: Verum vivente adhuc Reo repellendus eſt Fideicommiſſarius a petitione fideicommiſſi. Hujus fructus interim debentur Fiſco, ut docemur ex *l. Statius Florum* 48. *in fine D. de Jure Fiſci*, ubi & illam rationem JCtus reddit, quia fieri poteſt, ut vivente adhuc Reo moriatur vocatus ad fideicommiſſum, nullo alio deſcendente relicto, unde prius non debent bona a Fiſco auferri. Hæc autem ratio tanti non fuit apud Doctores, quin contrarium exiſtimarent, quando expreſſe a Teſtatore bona prohibita ſunt alienari; tunc enim ſtatim poſt delictum cenſent bona debere vocatis, nec fructus pertinere ad Fiſcum. Quam opinionem probat Molina de Primogeniis Hiſpanorum *lib.* 1. *c.* 20., eamque ſequitur de Marinis *reſolut. lib.* 1. *cap.* 166. *num.* 12. aitque ſecundum eam deciſum fuiſſe in R. C.; ſed ſi verum amamus, fatendum eſt, ſive tacitam, ſive expreſſam alienandi prohibi-

Digitized by Google

hibitionem non poſſe deſtruere ſuperiorem rationem legis, niſi fingamus ab ipſo Teſtatore ſic cautum eſſe, ut ex delicto heredis ſtatim bona tranſeant ad fideicommiſſarium.

XVII. Poſtremo quod attinet ad jus noſtrum, notandum eſt, Cives Neapolitanos, licet eo fruantur privilegio, ut ex delictis eorum bona non publicentur ex *pragm.* 3. *de Immunitate Neapolitanorum*, in crimine læſæ Majeſtatis omni carere immunitate, & jus commune ſervari, quod nominatim exprimitur in *eadem pragm.*. Verum id intelligendum ſtatuitur in primo capite ejus criminis, ſcilicet cum ipſius Principis perſona, vel ſtatus publicus læditur, non autem cum quis efficitur Reus in aliis cauſis; quæ per interpretationem ad idem crimen pertinent.

XVIII. In hoc crimine, præter generalia indicia, hæc ſpecialia recenſentur a Doctoribus, & nominatim a Cruſio *de Indiciis part.* 2. *cap.* 4., Converſatio cum obſidibus, & præſertim, ſi illi alicujus opera aufugerint; tale enim factum indicium præbet conſpirationis cum hoſtibus: obſides enim dantur publicæ ſecuritatis gratia, unde illis abeuntibus ſuſpicio eſt hoſtes a data fide deficere: jus enim eſt, ut ab obſidibus pœna fractæ fidei exigatur; exemplum legimus apud Dionyſium *lib.* 6.. Hinc ſequitur hoſtili animo eos eſſe, adeoque ad læſæ Majeſtatis crimen pertinere, qui fuerunt in cauſa, ut obſides aufugerent, vel ante fugam ſi cum iis familiariter verſati ſint: multoque fortius indicium erit, ſi arma iis aliquis ſuppeditaverit. Eodem pertinent cœtus nocturni, illicita collegia, ſive illicitæ conventiculæ, ut appellantur in *l.* 15. *Cod. de Epiſc. & Cleric.*, quæ etiam civili lege prohibentur, & domus, ubi fiunt, publicantur: arma clam parata, & id genus cetera, quæ aliena ſunt ab animis ad quietem propenſis; unde poſt crimen commiſſum facile quivis conjicere poteſt, quis fuerit auctor, quis concitator ſeditionis, proditionis &c.

De Monetariis.

* XIX. Ad læſam Principis Majeſtatem ſpectat crimen falſæ monetæ, ait textus in *l.* 2. *Cod. de falſa moneta*: jus enim cudendæ monetæ, ad Principem pertinet: ſic Populo Romano jubente Tribunis aurum ſignare dabatur; tum conſtituti tres viri, ſeu Triumviri Monetales, qui monetæ cudendæ præſiderent, *l.* 2. *D. de orig. Juris*: ſed Imperio poſtmodum inclinante ad Comitem largitionum a poſterioribus Imperatoribus hoc jus fuit delatum, ait Caſſiodorus *lib.* 6. *variorum*: inde receptum fuit ubique locorum, ut jus imprimendi Principis figuram uſualibus metallis ad Regem pertineret, ea ratione, quia cum magna publicæ utilitatis pars in monetis poſita ſit, conſonum eſſe videbatur ejus jus penes illum eſſe, cui omnis publicæ utilitatis ratio eſt commendata: hinc præ ceteris Regalibus, quæ ſoli Principi ſunt reſervata, eſt jus cudendæ monetæ, *cap.* 1. *quæ ſint regaliæ in uſibus feudorum*; adeo ut Civi privato non poſſit concedi, ejuſque conceſſio tamquam ſubreptitia ſit præſumenda, *l. ult. Cod. eod.* cum ſpectet ad jus Coronæ, ſeu ad decus Principis tuendum, quo aliis communicari non valet: aliter jura Majeſtatis omnino minui dicerentur; quamvis hodie non modo Regibus, ſed & Ducibus, & Marchionibus, imo

Digitized by Google

imo & Civitatibus ſuperiorem non recognoſcentibus, adhuc in Italia hoc jus impertitum eſſe videatur.

XX. Itaque moneta dicitur apud Latinos Adulterina, ſi non fuerit rite confecta, ejuſque fabri ſolidorum, ſive nummorum Adulteri, *l.* 1. *Cod. eod.*: eodem minime denotatur in Regno noſtro *conſtitutione Regni Adulterinam*: Jure autem Romano moneta non rite ſignata dicitur falſa, ut *in l. qui falſam D. de falſis*, item dicitur reproba, vel ærosa, *l. eleganter D. de pignoratitia actione*; triplici autem ratione vitiari poteſt, nempe ſi materia corrumpatur, ſi forma, vel ſignum falſificetur, ſi denique pondus diminuatur. Et primo vitiantur nummi falſa effuſione, *l.* 2. *Cod. de falſa moneta*, nempe ſi auro miſceatur argentum, vel æs plus debito, vel argentum, aut æs fuerint cum viliori metallo confuſa: hinc crimine falſi tenebantur apud Romanos ex ferro, vel plumbo monetam cudentes, idque lege Cornelia nummaria, *l. lex Cornelia D. ad leg. Corneliam de falſis*: ſic pariter cum plumbum argentatum, & æs auratum pro argento, vel auro percutiatur, ſeu tenui lamina aurea tegatur; vel denique ſi monetæ argenteæ, aut æreæ inaurentur, nempe liquido auro veſtiantur, quod tingi proprie in jure dicitur, vel æneæ conficiantur argentatæ, *l. quicumque D. eodem*.

XXI. Secundo pecuniæ forma eſt ejus impreſſio, ſeu caracter, *l.* 1. *D. de contrahenda emtione*: Hæc autem forma in tribus potiſſimum conſiſtit, imagine Principis, in literarum inſcriptione, aut denique in publica auctoritate: vultus, & imago Principis viventis eſt imprimenda, eo vel magis, ubi moneta fuerit aurea, & ſi penes plures eodem tempore fuerit Imperium demandatum, omnium effigies eſt imprimenda, ait Herodianus *lib.* 1.; non eſt autem reprobandum numiſma, ubi Principis defuncti appareat imago, Paulus 5. *ſententiarum* tit. 75., multo minus improbandum, ſi viventis Principis referat vultum; ejus namque Majeſtas læderetur, eo quod nummo rejecto non veniret in Principem agnoſcendus, *cap.* 24. *Regni noſtri*.

XXII. Tertio pondus, & æſtimatio monetæ quandoque diminui ſolet: ubi ſciendum, olim id ſervatum fuiſſe, ut nummis apponerentur notæ, quibus eorum pretium colligeretur, quam notam *æream* vocabant, Celius Rodiginus *antiquarum lectionum lib.* 1. *cap.* 2. Adeo autem in monetis neceſſarium eſt pondus, unde certa pecuniæ æſtimatio, ſeu valor dijudicetur, ut apud Romanos pœnæ fuerint ſancitæ adverſus eos, qui monetas nequiores, ſeu pondere vitiatas erogaſſent, ut de lege a Cajo Mario Gratiliano Prætore lata, teſtis eſt Tullius 3. *de officiis*: Pondus enim in jure quandoque ſignificat quantitatem, & æſtimationem nummi, *l. cum affirmes Cod. de liberali cauſa*: Hinc inter capitula Civitatis Neapolitanæ legitur, ut monetæ omnes ad pondus tradantur, *cap.* 15. *incipiente item ſi ſupplica*.

XXIII. Quæſtio eſt inter Doctores, an Principi liceat mutare pecuniæ valorem? Negant nonnulli ex *l.* 1. *D. de contrahenda emtione*, & *l.* 3. *de eo quod certo loco*; ſed contraria ſententia ut veroſimilior eſt amplectanda ob reſponſum Modeſtini in *l. cum certum D. de auro & argento legato*, & *l.* 2. *Cod. de veterum numiſmatum poteſtate lib.*

Digitized by Google

lib. 11., ubi Cujacius. Hinc Principi datum eſt monetæ valorem augere, vel minuere, conſenſu eorum accedente, quibus injuria, vel damnum poſſit inferri, nec non juſta cauſa interſit, nempe vel quia materia facta eſt vilior, vel pretioſior communi hominum æſtimatione, vel quia ſervata probatione materiæ juſtum valorem non retineat; atque in hoc Regno quandoque receptum fuit, ut pecuniæ æſtimatio augeretur Civium, Sediliumque conſenſu accedente.

XXIV. Præfati criminis plures in praxi ſpecies enumerantur, nempe fabricatio, tonſio, monetarum expenſio, aut reſegminum emtio; in fabricatione delicti corpus patebit, ſi teſtes deponant, juſſu Magiſtratus ſe contuliſſe in quadam domo; ibique Judice adſtante inventa fuiſſe inſtrumenta, quibus excuduntur monetæ, nempe cuneos, ſeu ſigilla; Inſuper inventas fuiſſe monetas eadem ſigna, & cuneos continentes, ut ex earum obſervatione conſtat, quam teſtificationem in hac Civitate facere tenentur Artifices Regiæ Siclæ: in Regno autem Aurifices, ac prævio juramento deponere tenentur eaſdem monetas falſas eſſe, aut in forma, quia cuneo Regio minime impreſſas, aut in materia, ſi fuerint ex auro, vel argento imperfecto conflatæ; aut in pondere, quod experimento librationis conſtabit; ſunt proinde incidendæ, ut pateat, an materia ſit perfecta vel ne, imo refundi ſolent aliquando, atque ignis probatione ad examen revocari, ut de ipſarum qualitate conſtet, ac fraude, de Roſa in *praxi Criminali lib.* 1. *cap.* 1., Sarnus in *praxi parte* 2. *cap.* 11.

XXV. In tonſione monetæ, quæ hac tempeſtate raro contigit, delicti corpus habetur, cum teſtes dicant ſe inveniſſe domi alicujus argentea reſegmina, forfices, limas, monetas pariter inciſas, expolitas, ſive adhuc non perpolitas, & in lineis adparere ſigna expolitionis & in forficibus fragmenta, inciſioneſve, de *Roſa ibidem*.

XXVI. Expenſio monetarum verificabitur per teſtes de monetis, & illarum quantitate, quas falſas eſſe deponant periti: ac denique in reſegminum emtione probatio habebitur ex teſtium dictis de eorum inventione, quæ ab opificibus monetarum Regiarum ſint comprobata, idem de Roſa, & Sarnus *ibidem*. Quod ſi monetæ ſint fuſæ, crimen erit quoque, niſi fuſio fiat per Aurifices, & abſque dolo; probatio erit ignis accenſus, & moneta fuſioni parata, vel quæcumque alia indicia concurrant, *prag.* 4. §. 3. *de monetis*.

XXVII. His poſitis quicumque monetas minuere conantur, vel aqua ardenti ſuperficiem auferendo, vel eas tondendo, falſæ monetæ erunt rei, *l. quicumque D. hoc tit.*, ſive aurea ſit, ſive argentea, ſive ænea ob textum Conſtantini in *l.* 1. *Cod. Theodoſiano ſi quis ſolidi circulum &c.*, ubi capite puniri, aut flammis exuri, aut alia mortifera pœna multari jubet quoſcumque corrodentes monetam, vel ſolidos, unde patet materiam non eſſe ſervandam, ſed æquo jure adverſus ejus violatores eſſe agendum: imo etſi nullum extet vitium in materia, ſigno, & pondere monetæ, adhuc tamen ſi cudendi poteſtate careat ille, qui cudit, æque hujus criminis reus erit, eſto perfectam cuderit monetam, Bartolus in *d. l. qui falſam*.

XXVIII. Quæ dicta ſunt huc uſque, non modo procedunt in cuſoribus, & ton-

Digitized by Google

& tonſoribus monetarum, ſed quoque vera ſunt de iis, qui eas erogant, vel retinent, vel reſegmina emunt: etenim falſam, & vitiatam expendens, ſive retinens monetam eſt puniendus, quamvis mitiori, & extraordinaria pœna, *l. 9. D. de falſis*; ubi etſi ſermo ſit de emente, & vendente dolo malo viliores nummos: verum qui erogat, ſatis dicitur emere, argumento ex *l. 1. de contrahenda emtione*: Quod ſi pecunia fuerit neque dolo, neque ex certa ſcientia, ſed ignoranter expenſa, vel retenta, ut expendi valeat, attendenda eſt qualitas Rei, ejuſque fama, nec non quantitas pecuniæ, parva ne fuerit, an magna: Afflictus in *conſtitut. adulterinam.*

XXIX. Jure Pandectarum pœna falſi nummarii fuit deportatio; inde homines liberi ad beſtias damnati; ſervi ultimo ſupplicio affecti, ſive aureos nummos finxiſſent, ſive tinxiſſent, ſive raſiſſent, *l. quicumque D. ad legem Corneliam de falſis*: Jure autem Codicis adulteratores monetæ flammis ſubjiciuntur, *l. 2. Cod. eod.*: ita quoque domus, ubi pecunia excuſa eſt adulterina, quamvis Domino negligente, eſt publicanda, *l. 1. Cod. eod.*: eo autem ſciente pœnæ capitali fit locus, cum ſit ſocius criminis, Faber *definit. 6. Codicis hoc tit.*, & præmium accuſatori decernitur, qui a pœna calumniæ eſt eximendus, *l. 1. Cod. eod.*. Itaque pœna ignis eos proprie attingebat, qui falſæ monetæ conſtruendæ vacarent, de quibus eſt ſermo in *d. l. 2.*: qui vero præbuerint opem, deportatione plectebantur; non ſufficit vero conatus, nam qui falſam percutit monetam, ſi pœnitentia ductus ab incepto deſiſtat, eſt abſolvendus, *l. qui falſam D. hoc tit.*; ita quoque ſi de tenui quantitate agatur, (puta ſi quis unam, aut alteram monetam cudat) mitiori pœna plectendus; ſpectat namque ad quantitatem aut pœnam remitti, aut intendi, *l. aut facta D. de pœnis*.

XXX. In hac ergo accuſatione concurrit quoque *lex Julia Majeſtatis* ex primo capite, nempe ſi quis animo hoſtili, aut ſtudio novandi ſtatus publicis jus ipſum cudendæ monetæ ſibi voluerit adſciſci; ex ſecundo autem capite, ſi clam cudat, aut monetam cuſam adulterare tentaverit, *l. 6. D. ad Leg. Juliam Majeſtatis*. Quod vero ait Hyppolitus de Marſiliis in *l. qui falſam D. de falſis*, a morte eum eſſe excuſandum, qui ſui Principis monetam probam, atque perfectam privatim cudat, quia neque Reipublicæ ſtatum lædit, neque jura Majeſtatis: id mihi nunquam probatum fuit, quidquid velit de Roſa in *praxi Criminali cap. 12.*; nam vere falſator eſt, & *legis Juliæ Majeſtatis* eſt reus, cum Principis Jura ſibi velit adſciſci, ſemper enim falſa erit moneta, cum a non habente jus cudendi fuerit excuſa, ait Rovitus in *pragm. 1. de Monetis*, vide Capycium Latro *dec. 179*.

XXXI. Quæ a Romanis ſancita fuere, confirmantur legibus Regni, ut *in conſtit. Adulterinam*, ubi imponitur pœna mortis, & confiſcationis bonorum: idem habetur in *pragm. 1. de monetis*, quamvis hic nulla de confiſcatione bonorum mentio habeatur: qui vero falſam, vel deminutam, & raſam erogaverint monetam, eorum pœna eſt pecuniæ amiſſio, & centum unciarum auri, *pragm. 2. eodem tit.*: quod ſi Rei ob inopiam huic pœnæ ſubeſſe non patiantur, per triennium ad triremes damnantur; Nobiles autem relegantur: verum *ex pragm. 44. eod. tit.* videtur jus antiquum eſſe denuo revocatum, quo pœna mortis naturalis imponebatur: eadem ergo pœna tenentur hodie omnes, ſive falſam cu-

Digitized by Google

cudant monetam, vel ſimulent auro aut argento ſuperimpoſito, ſive probam radant, ſive falſam erogent ex condicto, aut ejus inciſuras, & reſegmina emant ex certa ſcientia, ſive denique retineant, de Roſa *reſolut. Criminal.* 30.: quod poſtremum intelligendum, ſi dolo malo id eveniat; ſecus vero ſi bona fide, & ignoranter falſam quis eroget, vel retineat monetam; verum in praxi expendens falſam monetam, ſi fuerit ſocius in cudendo eam, eſt reus mortis, aliter ſubeſt pœnæ unciarum auri centum, & triremis per triennium: idem de eſt retinente, Merlinus *centuria* 2. *cap.* 26., de Franchis *decif.* 401.

XXXII. Ne autem fieret locus fraudi, ſancitum eſt in hoc Regno, ut nonniſi præſentia Judicis accedente in corpore delicti probando procedatur, *pragm.* 12., *&* 44. *hoc tit.*: ad hoc vero, ut poſſit Reus ordinariæ pœnæ ſubeſſe, requiritur, ut moneta poſſit expendi; ſecus vero ad triremes condemnabitur, de Roſa 2. *reſolut. cap.* 12.: Proceditur autem in hoc Judicio, etiam nullo extante accuſatore, & præmiis delatores afficiuntur; quod ſi fuerint ſocii criminis, eis pœna indulgetur, *l.* 1. *Cod. de falſa moneta*: nec ſi in Regiis Tribunalibus cauſa definienda eſt, de Franchis *deciſ.* 175. *

CAPUT III.

De homicidio.

POST crimen Majeſtatis nihil eſt, quod magis publicam ſecuritatem offendat, hominumque ſocietatem perturbet, quam homicidium: quid enim fœdius, quid execrabilius, quam ut homo homini vitam adimat, cujus ſolus Deus & auctor eſt, & Dominus; adeo ut ne ipſi quidem homines ſibi eam poſſint adimere? hinc nulli unquam extiterunt populi, neque ſunt, qui adverſus tantum ſcelus ſe, ſuaſve leges non armarunt. Apud Romanos autem, & Regio, & XII. Tab. Jure in hoc crimen animadverſum eſt. Verum Lex Cornelia rogata fuit, quæ auctorem habuit L. Corneliam Syllam, eaque pleniſſime de hoc crimine cavetur.

II. In libris Juris Romani ſpecialiter ea nominatur Lex de Sicariis, unde eo nomine omnes homicidæ comprehenduntur: ſica enim ſignificat ferreum cultrum, & proprie dicebatur gladius Latronibus potiſſimum aptus, ut notat Balduinus in *tit. de publicis Judiciis*. Cum autem potiſſimum eo armorum genere homicidia committerentur, inde nomen Legi fuit attributum: verum ex Legis ratione ad idem crimen pertinet quocumque inſtrumento homicidium ſequatur: occiſum enim accipere debemus, ait Julianus in *l.* 7. §. 1. *D. ad Leg. Aquiliam*, ſive gladio, ſive etiam fuſte, vel alio telo, vel manibus, ſi forte ſtrangulavit eum, vel calce petiit, vel capite, vel qualiter qualiter.

III. Tria fuiſſe hujus Legis capita de Sicariis, veneficiis, parricidiis nos docet Cujacius in *Paratitlis D. ex l. ult. Cod. Theod. ad L. Corneliam de fal-*

Digitized by Google

falſis: ideo autem de Parricidiis in *hac l.* Romani prudentes loquuti non ſunt, quia per L. Pompejam poſteriorem ei fuit derogatum. Nos igitur de his tribus ſpeciebus homicidii breviter, atque ordinate agemus.

IV. Et primo hac Lege coercetur homicidium adverſus quoſcumque illarum, ſive liberos, ſive ſervos, ſive peregrinos, ſive infantes, *l. penult. Cod. ad leg. Corneliam de Sicariis*, vide Cujacium *lib.* 8. *obſervat. cap.* 21., & in *Cod. eodem tit.*, ubi notat hanc Legem ab antiqua Lege Numæ Pompilii differre, in qua dicebatur, *qui hominem liberum dolo ſciens morti dat*:ſed in lege Cornelia ſimpliciter dicitur, *qui hominem occiderit*. Requiritur autem, ut dolus interveniat ad hoc, ut reus teneatur pœna ordinaria: dolus, ſive animus occidendi præſumitur in Reo de homicidio, niſi ipſe contrarium probet: qua in re rejicienda omnino eſt opinio Alexandri *conſil.* 126. *in quarto volumin.* aſſerentis dolum, & animum occidendi poſſe purgari per Juramentum Rei; ſiquidem ex hac opinione locus daretur perjuriis: quis enim ad ſe exonerandum a pœna ad Juramentum non deveniet?

V. Ex his ſequitur de homicidio teneri eum, qui aliquem gladio percutit, unde ex percuſſione mors ſequatur; licet percuſſor animum occidendi non habuerit, ſed tantum vulnerandi: nam ſatis in dolo eſt, cum prævidere debuiſſet, ex inſtrumento ad occidendum apto mortem ſequi poſſe, & propterea in hac ſpecie tenebitur pœna ordinaria homicidii, vide Gomeſium *tom.* 3. *variarum reſolut. cap.* 3., & Salicetum in *l.* 12. *Cod. mandati*. Huic aſſertioni & illud congruit, quod ex *l.* 6. *Cod. ad leg. Juliam de vi publica*, colligitur, nempe eum, qui unum maleficium perpetrando aliud eodem tempore gravius committit, licet ab initio hac voluntate caruit, de graviori etiam teneri; ſpecies conſtitutionis hæc eſt; *dum ingredi conaris per vim fundum meum; & ego tibi reſiſtere tento, homicidium vel ex parte tua, vel mea ſequitur*, non enim contra te pœna relegationis,vel deportationis ex *lege Julia de vi publica, vel privata*, ſed capitis, hoc eſt mortis naturalis propter homicidium ſtatuitur, ut explicat Baldus. Unde generaliter qui dolo dat operam rei illicitæ, tenetur de omni eo, quod inde ſequitur: quo pertinent in explicatione legis Corneliæ verba Ulpiani in *l.* 1. §. 1. *D. ad leg. Corneliam de ſicariis*, nempe de homicidio teneri, qui hominis necandi cauſa venenum confecerit, qui falſum Teſtimonium dolo malo dixerit, unde aliquis publico judicio damnatus eſt, vel Judex, qui pecunia accepta aliquem capitali pœna damnavit.

VI. Non tantum qui occidit, de homicidio tenetur, ſed etiam qui dolo malo mortis cauſam præbuit; uterque enim in pari cauſa eſt, *l.* 15. *D. cit. tit.* Cujus regulæ conſequens eſt tamquam homicidam eum puniendum eſſe, qui alteri mandavit, ut alicui vulnus tantum inferretur, quoties mandatarius, vel dedita opera illum occidit, vel ex vulnere mors ſubſequatur; ſiquidem in hac ſpecie ipſe mandans & dedit operam rei illicitæ, & fuit in cauſa, cur homicidium committetur. Neque hac in re vulgari Doctorum ſententiæ accedere poſſum, qui diſtinguunt, ut videre eſt in notis de Marinis *deciſ.* 422. *Reverterii*, quo genere inſtrumenti mandatum ſit vulnus,

Digitized by Google

nus, utrum apto ad mortem inferendam, veluti gladio, an ſecus, baculo, fuſte &c.; & primo caſu aſſerunt, mandantem de homicidio teneri; altero non teneri: ſiquidem in propoſita ſpecie, aut volumus ex animo mandantis homicidium conſiderare, aut ex eo, quod ille cauſam dedit homicidio: ſi primum, in utroque caſu excuſandus erit mandans; ſi alterum, in utroque caſu Reus erit homicidii. Quapropter hæ diſtinctiones abjiciendæ ſunt, & ſequamur potius definitionem Ulpiani *in d. l.* 15.: *Nihil intereſt, occidat, an cauſſam mortis præbeat*.

VII. Præterea hujus ſententiæ firmiſſimum argumentum nobis præbet ſuperior Conſtantini conſtitutio modo explicata *in l. 6. Cod. ad leg. Juliam de vi publica*: quandoquidem concedendum eſt, magis publicam tranquillitatem perturbare eum, qui verberibus aliquem afficiendum mandat, quam qui per vim ingreditur alienum fundum; idque eo magis, quod huic malo per auctoritatem Judicis remedium afferri poteſt: quod ſecus eſt in illa ſpecie, ubi dolorem, vulnera non poterunt Magiſtratus auferre; & nihilominus ſi in poſteriori caſu de homicidio teneri voluit Imperator per vim ingredientem, ſi illud ſequutum ſit, multo magis id eum voluiſſe in ſecundo. Hanc noſtram ſententiam probare videtur *cap. ult. de homic. in 6.*, ubi ſtatuit Pontifex, *eum irregularem eſſe, qui mandat aliquem verberari, licet expreſſe inhibeat, ne occidatur, ſi mandatarius fines mandati excedens occidat*; & optima ratione utitur, cum mandando in culpa fuerit, & hoc evenire poſſe debuerit cogitare. Aperte loquitur hic Pontifex, cum ſine inſtrumento apto ad occidendum ſit mandatum; utitur enim verbo *verberare*: verba autem emendationis ſunt potius, quam offenſionis, vide *l. 16. D. de pœnis*.

VIII. Superiorem ſententiam non leviter confirmat, quod ex Jure Regni ſtatuitur in *pragmatica 1. de Aſſaſſinio*: cum enim tale crimen horrendum in Regno noſtro frequens eſſet; ſic ſtatutum eſt in *d. pragm.*, ut ſi quis alteri promittat, vel det pecuniam ad occidendum, licet mors non ſit ſequuta, ſed tantum mandatarius devenit ad actum proximum homicidii, vulnera inferendo, uterque puniatur pœna mortis naturalis, nempe tam mandans, quam mandatarius. Si igitur ex hac conſtitutione dato ad occidendum mandato, & ſequutis tantum vulneribus ſtatuitur pœna ordinaria homicidii, multo magis eadem pœna locum habebit, quoties datur mandatum ad vulnerandum, & fuerit mors ſequuta; nam gravius peccat, qui rei illicitæ dans operam eſt cauſa homicidii, quam qui tantum eſt cauſa vulnerum.

IX. Non ſolum in modo explicata ſpecie tenentur pœna mortis, qui mandavit, & qui pecunia interveniente acceptavit mandatum ad occidendum, licet ſequantur tantum vulnera; ſed etiam qui ſuerunt mediatores; quod proviſum eſt in *pragm. 2. eod. tit.*; & merito: ipſi enim operam rei illicitæ dederunt, & dici poſſunt quodammodo etiam auctores homicidii; nam non minus peccarunt, quam mandans & mandatarius.

X. Videamus breviter de illa quæſtione, quam communiter tractant Doctores, an pœna ordinaria afficiendus ſit, qui per errorem aliquem occidit, exiſtimans eum eſſe, quem per-

Digitized by Google

percutere volebat: & quamvis non deſint, quibus placet in hac ſpecie extraordinariæ pœnæ locum eſſe, tamen rationi magis conſona videtur ſententia Bartoli in *l.* 11. *D. de pœnis* exiſtimantis, Reum excuſandum non eſſe a pœna ordinaria; etenim parum refert in genere maleficii, utrum unus, an alter occidatur: imo ad publicam vindictam movemur, quoties ille dicitur interemtus, cum quo Reus nullam occaſionem habuit ſive iræ, ſive odii: & alienum eſt a propoſito argumentum ex *l.* 3. *in fine*, & *l.* 4. *de injuriis*, quo utuntur contrariæ ſententiæ propugnatores; ibi enim proponitur, Dominum, dum vellet ſervum ſuum percutere, caſu hominem liberum adſtantem percuſſiſſe; unde merito dicitur, eum injuriarum non teneri, ſiquidem nihil imputari poteſt domino, qui rei permiſſæ operam dedit percutiendo ſervum, vide *tit. in Cod. de emendatione ſervorum*: at ſecus eſt in ſpecie noſtra, ubi nihil ad ſui excuſationem afferre poteſt ille, qui animo occidendi Titium e. g., percuſſit Cajum. Quod ſi volumus hac in re argumentis uti ſententiam Bartoli expreſſe Paulus confirmat in *l.* 8. *§. ſi injuria D. cit. tit.*, ubi ſic ait: *ſi injuria mihi fiat ab eo, cui ſim ignotus, aut ſi quis putet me Lucium Titium eſſe, cum ſim Cajus Sejus, prævalet, quod principale eſt, injuriam eum mihi facere velle; nam certus ego ſum, licet ille putet me alium eſſe, quam ſum, & ideo actionem habeo.*

XI. In propoſita quæſtione probanda non eſt diſtinctio, quam refert Petrus Caballus *cap.* 31. ut ſcilicet teneatur homicida pœna ordinaria, quoties occidit unum per errorem, exiſtimans alium eſſe; non autem cum percutiens inimicum caſu occidit alium prætereuntem, unde mitiori pœna erit afficiendus; ſiquidem in utraque ſpecie eadem ratio militat, nec caſus excuſare debet eum, qui ſatis in dolo eſt, dum actum natura ſua illicitum perpetravit: & neſcio, quid in mentem venit Thomæ Grammatico *conſ.* 1., dum referens ſuperiorem Bartoli ſententiam probatam ab Andrea de Iſernia in *conſtit. terminum vitæ*, eam deciſionem ponere Judices maleficiorum in magno periculo, & rectius dixiſſe Angelum, ejus opinionem ſequendam eſſe in judicando, nam neſcio quid magis periculoſum ſit, quam ſententias probare malefactoribus accommodatas.

XII. Generalis quidem regula proponitur in *l.* 1. *§. divus in fine D. ad Leg. Corneliam de Sicariis*, leniendam pœnam ejus, qui in rixa caſu magis, quam voluntate homicidium admiſit. Quibus ex verbis infertur non eſſe excuſandum a pœna ordinaria auctorem rixæ, qui commiſit homicidium; tunc enim dici poteſt caſu homicidium exequutum, ſed magis ex voluntate ipſius, & dolo quoties cauſam præbuit; quæ & Doctorum communis ſententia eſt apud Clarum in *§. homicidium*, & Boſſium *de homicidio n.* 60. Requiritur enim, ut qui percuſſit in rixa, habuit animum occidendi; idque præſumitur ex genere Inſtrumenti: nam ſi tale fuerit, ut aptum non ſit ad occidendum, licet mors ſequatur, præſumitur caſu magis, quam voluntate homicidium commiſſum: verum licet non fuerit quis auctor rixæ, ſi tamen ſit facinoroſus, & malæ vitæ, & armis prohibitis uſus ſit, præcipue igneis brevioribus, quæ noſtris legibus omnino prohibentur, facile admiſerim, eum pœna ordinaria homicidii teneri, cum ſatis videamur in dolo eſſe habens animum paratum ad occi-

Digitized by Google

occidendum, ex quo talia Inſtrumenta geſtat, quæ cum non appareant, facile ex iis incauti offenduntur, unde in *pragm.* 3. *de ictu ſcopictæ*, qui ejuſmodi inſtrumentis utuntur, cenſentur proditores.

XIII. Non ſolum circa qualitatem pœnæ differt homicidium rixoſum a doloſo, & ex propoſito, ſed etiam circa pœnas eorum, qui illud commiſerunt: nam ſi fingamus plures ſimul homicidium perpetraſſe, ſiquidem dedita opera, & ex antecedenti conſilio non diſtinguitur, quiſnam ex eis percuſſerit; etenim tam percuſſor, quam ſocii, & auxiliantes eadem pœna tenentur, quod recte Bartolus nos docet in *l.* 34. *D. de furtis*: at ſi homicidium fuerit in rixa, & appareat quis fuerit percuſſor, ille tantum tenetur de percuſſione; ceteri tenentur tantum de eo, quod fecerunt; idque Paulus ſignificare voluit in *l. ult. D. ad Leg. Corneliam de Sicariis* illis verbis: *Si in rixa homo perierit, ictus uniuscujusque in hoc collectorum contemplari oportet*: At quid dicemus ſi non appareat, quiſnam percuſſit? Tunc utique omnes tenentur pœna extraordinaria, ut in *d. l. ult.* recte notat Accurſius ex *l. item* §. *etſi plures D. ad Leg. Aquiliam.*

XIV. Non ſolum autem in rixa commiſſum homicidium excuſat a pœna ordinaria, ſed etiam cum fuit ad ſui defenſionem; & percuſſor modum inculpatæ tutelæ exceſſit, veluti ſi quis pugno, vel baculo non apto ad occidendum me percuſſit, & cum potuerim aliter me defendere, armis ad occidendum aptis uſus ſim, unde homicidium fuerit ſequutum, teneor pœna extraordinaria ex qualitate facti, ut eſt communis Doctorum ſententia probata a Grammatico *deciſ.* 96.: Diximus, cum exceſſit quis modum inculpatæ tutelæ, nam ſi fingamus in diſcrimine vitæ aliquem conſtitutum ab adverſario, unde non poſſit evadere, niſi eum occidendo, tunc procul dubio ab omni pœna liber erit; hoc enim ipſa naturalis ratio ſuadet, quod ſic exprimit eleganter Cicero *in orat. pro Milone*: *Hoc & ratio doctis, & neceſſitas barbaris, & mos Gentilibus, & feris natura ipſa præſcripſit, ut omnem ſemper vim quacumque ope poſſem, a corpore, a capite, a vita propulſarem.*

XV. Hic quoque pertinent verba *l.* 3. *D. de juſtitia, & jure*: *hoc evenit, ut quod quiſque ob tutelam corporis ſui fecerit, jure feciſſe exiſtimetur.* Permittitur tantum nos tueri, non ulciſci; unde ſi cum poſſem evadere, malui adverſarium interficere, utique a pœna extraordinaria non liberabor; non enim in hac ſpecie dici poterit ex defenſione homicidium commiſſum, vide *l.* 42. §. *illud enim D. ad Leg. Aquiliam.* Hinc ſequitur, tunc excuſari nos ab homicidio, cum periculum in præſenti eſt, non autem cum timetur futurum, quod probabiliter vitari poteſt; & propterea recte Grotius *lib.* 2. *de Jure belli cap.* 1. *num.* 5., eos reprehendit, qui metum qualemcumque ad jus occupandæ interfectionis admittunt: unde ſi quis vim non jam præſentem intentet, ſed conjuraſſe, aut inſidiari compertus ſit, ſive venenum ſtruere; ſi falſam accuſationem, falſum teſtimonium, iniquum judicium moliri, negat vir doctiſſimus eum jure poſſe interfici, cum aliter periculum evadi poſſit; plerumque enim interpoſita temporis mora multa præſto ſolent eſſe remedia.

XVI. Quid vero dicemus, ſi non vitæ periculum immineat, ſed membri alicujus noſtri mutilationis, an jure

Digitized by Google

jure licitum erit homicidium, cum aliter evadere non poſſimus: affirmat idem Grotius, rationemque reddit, quia tale periculum grave eſt, & vitæ quaſi æquiparabile. Adde, quod vix ſciri poteſt, an non periculum mortis poſt ſe trahat.

XVII. Quoties homicidium ad ſui defenſionem aliquis ſe feciſſe aſſerit, id probare tenetur; ſemper enim, ut *ſupra* monuimus dolus præſumitur in hoc crimine, niſi contrarium probetur. Probationes autem tales oportet eſſe, ut ab animo judicantis dolum removeant; nam ſatis periculoſum eſt hac in parte Doctores noſtros ſequi aſſerentes, quoties agitur de Rei defenſione, omnes etiam inhabiles admitti, puta conſanguineos, domeſticos &c., ut videre eſt apud Grammaticum *deciſ. 56. num. 16.*: etenim neſcio quid excogitari poteſt aptius ad crimina occultanda, præſertim in tanta morum corruptione, cum in foro ut plurimum falſum aſſerere, veluti pro joco, habeatur, unde prudenter hac in re Judex ſe gerere debet. Et generalis regula ejuſdem Grammatici, in dubio ſemper præſumendum pro eo, quod delictum excuſat, nec etiam puto, defendi poteſt; ſiquidem *l. ſi D. pro ſocio*, quam ad id probandum allegat, omnino aliena eſt; explicat ibi Ulpianus ex Sabino verba edicti, ut & in *l. 45. eodem tit.* quibus cautum erat rei communis nomine cum ſocio furti agi poſſe, ſi per fallaciam, vel dolum malum amovet, vel celandi animo contrectat: addit, merito adjectum eſſe, *ſi per fallaciam, vel dolum malum*; cum enim ſine dolo malo fecit, furti non tenetur: & ſane plerumque credendus eſt, cum quis partis dominus eſt, jure potius ſuo uti, quam furti conſilium inire.

XVIII. Hæc interpretatio Ulpiani recta eſt, & æqua; nam cum ſocius re communi utitur, poteſt hoc factum, & in deteriorem interpretari, & in æquiorem; ſiquidem natura ſua malum non habet, & ideo ut ſit malum, & dolus, & fallacia requiritur, quæ in dubio non præſumitur: at ſecus ſe habet in homicidio, vel alio crimine, cum actio natura ſua mala ſit, unde dolus ſemper præſumitur, niſi contrarium probetur.

XIX. Videamus modo, an circa ordinariam homicidii pœnam inter perſonas, quæ illud commiſerunt, aliqua ſtatuenda ſit differentia. Jure Romano Nobilis, & in dignitate conſtitutus ſeparatur ab ignobili, & plebejo; nam in *l. 3. §. 5. D. ad Legem Corneliam de Sicariis*, hæc diſtinctio adhibetur: *legis Corneliæ pœna Inſulæ deportatio eſt, & omnium bonorum ademtio; ſed ſolent hodie graviter puniri, niſi honeſtiore loco poſiti fuerint, ut pœnam Legis ſuſtineant; humiliores enim ſolent vel beſtiis ſubjici, altiores vero deportantur in Inſulam*. Non deſunt autem Doctorum nonnulli, qui cenſent Digeſtorum jure id obtinuiſſe, ſed ex Imperatorum conſtitutionibus omnem circa nobiles, & plebejos ſublatam eſſe differentiam, itaut utrique capite puniendi ſint; ſiquidem in *l. 3. Cod. de Epiſcopali Audientia*; eleganter ait Imperator Valentinianus: *Homicida quod fecit, ſemper expectet*: at ex legibus Regni omnis ſublata eſt quæſtio, ſi ut pro homicidio doloſo nobiles ſuſtineant pœnam capitalem per gladium, ignobiles furca ſuſpendantur.

De Homicidio Proditorio.

* XX. Proditorium homicidium eſt cædes hominis nihil tale ſuſpicantis,

cap. 1. *de homicidio*, nempe cum aliquis ſub colore, atque ſimulata amicitia ab inimico, quem præcavere nequibat, fuerit occiſus, de Franchis *deciſ.* 713.. Proditor autem ille dicitur, qui unum in ore, aliud gerit in corde, atque a fide ſive promiſſa, ſive bona fide præſumta deficit: itaque patrari ſolet contra Patriam, aut contra Principem, ut actum eſt in crimine Majeſtatis; vel contra Parentes, Dominos, Patronos, ut *infra*, vel contra extraneos in fidem receptos, de quibus proprie hic ſermo habendus. Quapropter ſi quis nomine proprio hominem non cautum, neque reſiſtentem, non provocatus doloſe occidit, proditor eſt, quo crimine nihil deteſtabilius, ait de Roſa in *praxi cap.* 6.; hoc autem homicidium, utrum differre dicatur ab homicidio deliberato, atque inſidioſe patrato, quæſtio eſt inter Doctores. Bartolus in *l. reſpiciendum D. de pœnis* penitus negat; hæc autem quæſtio videtur locum habere, cum agitur de immunitate, non autem de pœna, in qua infligenda omnes docent eſſe attendendam qualitatem delicti, ut ſit vere proditorium, quoties homo per cavillationem occiditur, & per artificium, de Franchis *loco cit.*

XXI. Itaque duo in dicto crimine concurrant eſt opus, nempe deliberatio, & actus benevolentiæ, ex quibus prudenter non valet quis præcavere occiſorem; unde ſub infelici poſitus conditione morti ſubeſſe tenetur: an vero actus ſimulatæ amicitiæ debeant cum actu occiſionis ſimul convenire, an vero ſatis erit, ſi præcedant? Multi multa dicunt; noſter de Franchis veroſimilius docet ſufficere actus amicitiæ præcedentis: hi enim in effectu, & bona fide perſeverant in eo, qui fuit aggreſſus, unde multa cautione præcedente morti traditur. Quid dicendum de inimico reconciliato? Erit quoque proditorium, ſi poſt reconciliationem inito fœdere convenire ſoleant, nempe adloquendo, comedendo, cohabitando, ex quibus omnibus ceſſat ratio præcavendi, maxime ſi reconciliatio majorum auctoritate ſequatur cum cautione de non offendendo, aliter de humano conſortio actum eſſet, ait de Luca ad *de Franchis loco cit.*, & de Roſa *cap.* 6. *praxis*, & *reſol.* 37.

XXII. Pœna hujus criminis eſt ultimum ſupplicium, Bartolus in *l. deſertorem D. de re militari*, *cap. Regni nuper apud Tranum de pœna*, & *vindicta proditorum*; imo in praxi decerni ſolet, ut reus ad caudam equi raptetur, de Roſa in *praxi part.* 1. *cap. ult.*; imo & facinoris atrocitate omnia Nobilium privilegia Reo adimuntur, teſte Conciolio *reſol.* 5., quamvis in Regno proditores etiam in Principis perſonam, ſi fuerint honeſtiore loco poſiti, capitis obtruncatione plectuntur, de Roſa *ibid.* Rurſus Eccleſiaſtica privatur immunitate, utpote enim in Bulla Gregoriana ab omni jure aſyli exceptus, ait Capiblancus *de Baronib. pragm.* 8. *parte* 3., nec non in generali criminum abolitione Principis indulgentia evadit indignus, deciſum in S. C. apud eundem de Franchis *d. deciſ.* 713.: quæ omnia intelliguntur ne homicidio proditorie jam ſequuto; quod ſi mors non eveniat, locus erit pœnæ ordinariæ, ſed indultus cum ſacra immunitate procedet, ita *de Marinis* 1. *reſol.* 171. Inſuper in dicto crimine M. C. procedit uti Delegata, & in abſentes poſt lapſum viginti dierum ad ſententiam Forjudicationis procedit, *de Roſa reſol.* 37.

De

Digitized by Google

De Aſſaſſinio.

XXIII. Aſſaſſinii vox videtur eſſe barbara, Juri enim Civili fuit penitus ignota, ait Carolus Dufreſne in *gloſſario verbo aſſaſſinium*; continebatur vero ſub nomine locatoris, & conductoris, eamque Jus Canonicum primo uſurpavit in *cap. 1. de homicidio in 6.*: quidquid ſit, crimen continet, quod non modo *atrociſſimum*, ſed & *crudele*, *inhumanum*, & *execrabile* vocatur a Farinacio *quæſt.* 123.; ejuſque originem repetunt a Perſide *in hiſtoria Pauli Æmilii de rebus Francorum lib.* 5.: Duarenus *lib. 2. diſp. cap.* 12.. De Aſſaſſinis ait Cancius in gloſſario v. Aſſaſſinium, fuiſſe populos ex Præſide oriundos, qui habitabant in montibus Phœniciæ impia Mahumetis Religione imbutos: eorum erat porro inſtitutum aſſumto aliquo ex Proceribus pro duce, quem Arſacidam vocabant, unde & ipſi aliquando Arſacidæ dicti ſunt, Chriſtianos invenire, & occidere, quod ut plurimum per dolum, & fallaciam committebant, immiſcentes ſe turbæ Chriſtianorum, tamquam amici, & ſocii: ex quo factum eſt, ut deinceps tale nomen tribueretur iis, qui amicitiam ſimulantes per inſidias occidunt, & proprie cum ab alio ad occidendum promiſſa, vel data pecunia mandatum accipiunt. Itaque ſi quis exules, vel banditos, alioſque audaces homines conducat, præmiiſque incitet, ut ſibi offenſos occidant, homicidium illud conductitium aſſaſſinium appellari conſuevit. Decianus *parte 2. lib. 9. cap.* 30.

XXIV. Erit ergo aſſaſſinium, *homicidium ab aliquo ad hoc mercede conducto ad mandatum alterius commiſſum cap. 1. de homicidio in 6.*, quam definitionem nonnulli producunt ad Chriſtianos, qui pecunia Chriſtianum conducunt ad occiſionem etiam Chriſtiani, ut ibidem Decianus, unde non poſſit ad Paganum accedente mandato occiſum referri: verum Doctiores legibus naturæ innixi rectius tuentur, modo Baptizatorum, ſed Paganorum quoque mortem pretio accedente ſequutam, & alteri mandatam eſſe aſſaſſinium, Farinacius *loco cit.*, neque tantum ille dicitur Aſſaſſinus, qui pretio aliquem occidi alteri mandat; ſed etiam is, qui pecunia ab alio accepta, quamquam præcedente mandato, interficit: hi porro dicuntur Mandans, & Mandatarius.

XXV. Habetur itaque aſſaſſinium ex alterius nece per mandatarium ſequuta, ſed pretio, hoc eſt mercede intercedente, quæ fuerit conſtituta in pecunia numerata, vel promiſſa, etiam ſi ſcriptura non acceſſerit, nec alia cautio; ſi tamen ad eam quantitatem aſcendat, qua facile mandatarius ad crimen exequendum inducatur, etiamſi fuerint ſumtus quotidiani, ita de Franchis *deciſ.* 179., proinde neque neceſſe eſt, ut pecunia hic pro nummo accipiatur, ut putavit Alciatus, cum ceteris rebus, quæ pretio comparari poſſunt, convenire dicatur, *l. pecuniæ de verb. ſignific.*; dummodo promiſſio ſit de re certa aut in pretio, aut in re conventa, *pragm.* 1. & 2. *de Aſſaſſinio*.

XXVI. Et quemadmodum requiritur, ut mandatum ſit expreſſe a mandatario acceptatum, cum tacita ejus acceptatio non ſit ſatis, ita non eſt neceſſe, ut mandans ſit præſens in loco pugnæ: imo ſi id evenerit, non erit aſſaſſinium, Rovitus in *pragm.* 1. *de aſſaſſinio*, de Marinis

M 2 *lib.*

lib. 5. *cap.* 171.; ſic neque merebitur hoc nomen, ſi quis communem inimicum occidat, vel occidi mandet, aut Patre mandante filius occidat, citatus de Marinis *cap.* 173.: verum mandatario furante bona occiſi mandato jam exequutio, tenebitur & de aſſaſſinio, & de latrocinio, Farinacius *quæſt.* 123., vide Carolum de Roſa *reſolut.* 141.

XXVII. Jure Civili nulla certa pœna deteſtando ſceleri aſſaſſinii ſancita refertur; verum generalis conſuetudo ſolet hoc facinus ferro ulciſci, cui accedunt leges noſtri Regni, a quibus ſummum ſupplicium decretum eſt, *d. prag.* 1. & 2.: etiamſi mandatum fuerit ad vulnerandum, & mors ſit ſequuta; idemque producitur ad fautores, mediatores, alioſque opem præbentes, Maradei *ſingul.* 41., ſi tamen mandatum fuerit exequutum, vel ſaltem grave vulnus illatum, Rovitus *prag.* 1. *eod. tit.*; verum aliquando ſolus ſat erit conatus ad pœnam mortis Reo infligendam, ſi aſſaſſinio exequendo quis aſſuevit; atque decerni ſolet, ut Reus ad caudam equi raptetur ad locum utique ſupplicii; ejuſque cadaver ad eſcam volatilium in partes diſcerptum publicis in locis apponatur, de Roſa in *praxi cap. ult.*

XXVIII. Inſuper Aſſaſſini carent omni ſucceſſione, eorumque bona poſſunt a quolibet invadi, Capycius *deciſ.* 153.; eoſque transfugarum exemplo cuilibet eſt jus occidendi impune, ſi a toto populo tamquam diffidati habeantur, *cap. pro humani de homicidio in 6.*, imo & Clerici Aſſaſſinatores fori privilegio carebunt, *cap.* 1. *cit. tit.*, de Roſa in *praxi cap.* 6.: ita pariter qui pecuniam mutuavit, vel apud ſe depoſitam habet, ut expleto mandato ipſi mandatario perſolvat, eidem ſupplicio ſubeſt ita Maradei *loco cit.*: omnes denique de aſſaſſinio notati privantur immunitate eccleſiaſtica tum ex Bulla Gregorii XIV., tum novo Jure Neapolitano.

XXIX. Regiis Literis nuperrime a Rege noſtro in crimine homicidii provide cautum habemus, ut ſi de gravi vulnere agatur, multo magis de homicidio, reo fori declinatoriam opponente, eo quod Clericus fuerit beneficiatus, nemini ſit immunitas fori decernenda, niſi de oppoſita exceptione præbeat documenta non modo juxta ritum M. Curiæ, verum quoque de requiſitis, quæ continentur in §. 8. *cap.* 3. tractatus initi inter Regem Carolum Borbonium, & Sedem Apoſtolicam; eodem pacto, quo cuique Clerico datum eſt eadem oſtendere requiſita, ut is immunitate perſonali fruatur, poſita proprii Epiſcopi declaratoria, quæ a Regiis Tribunalibus ut vera, & authentica fuerit adprobata; hujus reſcripti exemplum eo quod alias latum in *cap.* 1. *lib.* 3. *Juris Regni* ejuſdem auctoris, cum de Immunitate Clericorum actum eſt: ideo eodem loci erit facile recolendum.

XXX. Inſuper cum quandoque contingat de hoc crimine notatos, eorum ſive Pauperum Advocati conſenſu accedente admitti, maxime ex defectu probationum, ad pœnam extraordinariam ab eis luendam, quæ transactionis loco indicitur eiſdem, hinc inſtante Advocato Pauperum Regiæ Audientiæ Catanzarii, ſcilicet Ulterioris Calabriæ: fuit quæſitum, an hujuſce furfuris rei, qui abſque partis offenſæ remiſſione fuerit ad pœnam extraordinariam concordati, teneantur ab hoc Regno exulare: fuit ab eodem Rege noſtro die 6. Septembris 1760. reſcriptum, hujuſcemodi criminoſos a Regni finibus exulare debere, accu-

Digitized by Google

cuſatorum abolitione deficiente; idque ad uſque pœnæ exitum manſuros (1).

XXXI. Ceterum ut præfati criminis adeo hac ætate in vita Civili, ſummo Reipublicæ malo, a nequioris vitæ hominibus admiſſi ſupplicium augeatur, quo remedio accedente rarius evadat, duo novo jure Regia auctoritate comminata fuere; unum ut aſyli careat immunitate: alterum ut ab omni abolitione, & indultu excludatur; quarum primum patet in Legibus Concordati a Rege noſtro initi cum Romano Pontifice §. 10. *cap.* 2. ubi tantum excipitur homicidium ad defenſam patratum, quod ſacræ ædis gaudeat aſylo. Alterum in recentioribus abolitionum diplomatibus patet, ſive latis in aſſumtione Regis noſtri Ferdinandi IV. ad hujus Regni Regimen; ſive nuptiis ab eodem feliciter cum Maria Carolina Auſtriaca initis; ubi a quolibet pœnarum abolitione pleraque excepta fuiſſe crimina leguntur, ne ex impunitate frequentiora redderentur; & præ ceteris ab indultu generali excepta fuere *homicidia cujuſcumque generis &c.*

XXXII. His ergo ita reſervatis, a Pauperum Advocato Regiæ Audientiæ Aquilanæ, ſeu Aprutii Ulterioris ſupplicatione Regi noſtro porrecta quæſitum fuit ad explicationem indultus, an eo frui valeant homicidio patrato, vel furto in via publica, aſſiſtentes, conſulentes, auxiliatores &c.; & a Rege noſtro diplomate lato die 26. Aprilis 1760. reſcriptum, quod ubi præfata crimina tractatu, conventione, & plena deliberatione præcedente fuerint admiſſa, in eiſque patrandis principales, aſſiſtentes, & auxiliatores conveniant, quia omnes in ſolidum tenentur, omnes eadem tenebit pœna neque eorum aliquis abolitione gaudeat (2). Si vero homicidia in rixa patrentur, ad Regalis Cameræ Conſul-

(1) Eſſendoſi il Re uniformato alla conſulta della ſua Camera di S. Chiara ſul punto delle pretenſioni avanzate dall' Avvocato de' Poveri del Tribunale di Catanzaro di non doverſi i rei di omicidj, i quali ſono ammeſſi al Truglio, o concordati, ſenz' aver ottenuto le remiſſioni delle parti, ſoggettarſi allo sfratto del Regno, ſi è ſervito in ſeguela per gli ordini corriſpondenti al detto Tribunale; e mi ha comandato parteciparlo ad V. S. in riſpoſta per intelligenza della ſteſſa Camera. Palazzo 6. Settembre 1760. ec. Gli ordini furono, che a riguardo degli omicidj, i quali ſenza remiſſion delle parti offeſe ſi ſono concordati nel Truglio, debba terminar la pena, a sfrattare dal Regno a tenore della Regia Prammatica.

(2) In conformità della Conſulta delle Signorie voſtre Illuſtriſſ. de dì 14. dell'andante fatta ſul ricorſo dell'Avvocato de' Poveri dell' Aquila per la ſpiega dell' Indulto ſul capo, ſe debbano eſſere ammeſſi al godimento d' eſſe gli aſſiſtenti, conſulenti, iſtigatori, ed auſiliatori, negli omicidj, e furti di ſtrada pubblica; S. Maeſtà ha comandato, che quando detti delitti ſi commettono con precedente concerto, e penſamento tra i principali, aſſiſtenti, conſulenti, iſtigatori, perchè tutti ſono tenuti *in ſolidum*, tutti ſieno eſcluſi dal godimento d' eſſo: ne prevengo le Signorie voſtre Illuſtriſſ. di Real ordine, perchè ne ſiano nell' intelligenza. Palazzo 26. di Aprile 1760. Carlo de Marco. Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

Digitized by Google

ſultationem habitam die 16. Maji 1760. eadem Regia Majeſtas ſanxit, aſſiſtentes, vel auxiliatores admitti debere, ut Regio indultu, & abolitione fruantur (1). *

CAPUT IV.

De Veneficiis.

QUONIAM *ſecundo capite* Legis Corneliæ *de Veneficiis* agitur, ideo breviter hanc rem examinemus. Veneni autem vocabulum, ſicuti & apud Græcos φαρμακον, quamvis in bonam, ac malam ſignificationem accipiatur, *l. qui venenum 236. D. de V. S.*, tamen vulgari uſu loquendi intelligimus potionem, ſive cibum, qui mortis cauſa datur, ex verbis Quintiliani *declam.* 250.; hinc qui venena miſcent, & Venenarii appellantur in *l.* 38. *§.9. D. de pœnis*, & inter Reos numerantur. Non ſolum, autem, qui venenum necandi cauſa præbet, pœna Legis Corneliæ tenetur, ſed etiam qui eodem animo fecit, vendidit, vel habuit, *l. 3. D. ad Legem Corneliam de Sicariis*.

II. Hinc quæſitum eſt, an Reus cenſeatur homicidii, qui medicamentum ad conceptionem mulieri dedit, unde mors ſit ſequuta; & refert in *d. l.* 3. §. 2. Marcianus ex SCto in tali ſpecie mulierem quandam relegatam fuiſſe ea ratione, quia malus animus defuit; ſed tamen ob malum exemplum talis pœna ſtatuta fuit; quia debemus ab hujuſmodi medicamentis abſtinere. Additur deinde alio SCto ſtatutum fuiſſe, ut pœna Legis Corneliæ teneantur Pharmacopolæ, Pigmentarii, fucique artifices, qui noxias herbas vendunt, quibus viſcera vitiantur, vide Cujacium *lib. 15. obſervat. cap. 27.*. Hac autem in re animadvertere debemus cum Caſtrenſi *lib. 2. conſ. 299.*, & Farinacio *operum crim. part. 5. quæſt.* 122., non ſemper pœna Legis teneri, qui venena vendunt, vel habent, ſed tantum cum necandi hominis cauſa fecerint; nam & Medici, & Pharmacopolæ noxia quædam aſſervant, & conficiunt quæ ſuæ arti deſerviunt, nec propterea ſunt in crimine.

III. Verum hac in re facile hanc diſtinctionem probaverim, ut ſi venenum a privato detineatur, etſi ejuſmodi, ut & ad alios uſus, quam ad homines occidendos haberi poſſit, tunc utique dolus non præſumatur, ſed probandus erit; ſecus autem ſi venenum nullum uſum habeat, niſi ad homines occidendos, tunc procul dubio preſumitur dolus adeo-

(1) Conformandoſi il Re N. S. alla conſulta delle Signorie voſtre Illuſtriſſ. del dì 16. dello ſcorſo Maggio ha ordinato, che gli aſſiſtenti agli omicidj ſemplicemente riſſoſi ſieno ammeſſi nel godimento dell' ultimo Real indulto. Lo ſignifico alle Signorie voſtre Illuſtriſſ. di Real ordine, perchè ne ſtiano in tale intelligenza. Palazzo 7. di Giugno 1760. Carlo de Marco. Signori Preſidente, e Conſiglieri della Real Camera di S. Chiara.

Digitized by Google

adeoque qui illud conficit, detinet, reus erit veneficii. Non levis erit controverſia, an præbens venenum ordinaria pœna teneatur, licet effectus non ſit ſequutus, vel quod male fuerit præparatum, vel quod ille, qui accepit, idoneis uſus medicamentis ad veneni vim infringendam. Hac in quæſtione videtur verior ſententia Bartoli in *l. 1. D. ad Legem Pompejam de Parricidiis*, conatum in hoc delicto ſufficere ad pœnam mortis, maxime quando perventum eſt ad actum *proximum*, ut in ſpecie propoſita. Nec leve argumentum eſt, quod deſumitur ex *d. l. 1. in fine*, ubi dicitur pœna Legis Corneliæ de Sicariis eum teneri, qui emit venenum, ut patri daret, quamvis non potuerit dare. Scio Doctores pleroſque, qui contra Bartolum ſentiunt, eum Textum in tentato parricidio reſtringere, nec ad ceteras homicidiorum ſpecies extendere; verum fateor ita eſſe, cum parricidium gravius ſit ſimplici homicidio. At non inepta erit illatio, cum in parricidio conatus, quamvis ad actum proximum deventum ſit, puniatur pœna mortis; igitur in ſimplici homicidio poterit eadem eſſe pœna, cum actus fuerit proximus, ut ſpecie ſuperiori, quoties venenum datum ſit.

IV. Sed quid opus eſt in re manifeſta argumenta conficere. Aperte definitur in *d. l. 3.* pœna Legis Corneliæ teneri eum, qui venena necandi hominis cauſa fecerit, vel habuerit: tenetur igitur, qui præbuit; nam hic recte dicetur venenum habuiſſe, cum propinavit, imo multo magis cum non tantum apud ſe habuit, ſed eo uſus eſt animo occidendi. Nec movemur ex vulgata regula apud Julium Clarum in *practica q. 29.*, quem communiter Doctores ſequuntur, in omnibus delictis etiam atrociſſimis conatum, quamvis ad actum proximum deventum ſit, numquam ordinaria pœna puniri; ſiquidem in ſpecie noſtra non poteſt dici ſimplex conatus, cum Reus cenſeatur ex lege Cornelia, qui venenum habuit, & multo magis, qui dolo malo præbuit, licet effectus non ſit ſequutus; & inutilis exceptio eſt, qua utuntur nonnulli ſuperioris regulæ, niſi Lex, vel ſtatutum conatum pœna ordinaria puniat: nam nihil magis eſt ſecundum diſpoſitionem dictæ Legis, quam pœna ordinaria puniri eum, qui venenum nullo effectu præbuit.

CAPUT V.

De Parricidio.

CUm nullum excogitari poſſit ſcelus adeo horribile, ut in hominum mentem cadere non poſſit, inde factum eſt, ut Romanis Legibus de peſſimo omnium ſcelerum cautum eſſet, nempe parricidio. Veriſimile autem eſt nec Romuli Legibus, nec 12. Tab. Jure quidquam de eo ſtatutum, etſi Gothofredus diſſentiat in *Cod. Theod. hoc tit.*; nam quod de antiqua pœna hujus criminis refertur in *l. penult. D. eodem*, potius ad inſtitutum, & conſuetudinem referri debet, quam ad Le-

Legem ſcriptam. Hinc recte notat vir doctiſſimus Antonius Auguſtinus in *comm. ad Legem Pompejam de Parricidiis*, tam deteſtabile ſcelus nunquam Romæ admiſſum ante annum ab U. C. DC., quo tempore legitur Hoſtilium quemdam impio conatu parentem occidiſſe, unde probabile eſt, tunc primum de eo crimine puniendo ſtatutum.

II. Sed quoniam Cornelius Sylla quæſtiones publicas conſtituit Romæ, etiam legem tulit contra Parricidas, quod diximus ex *l.* 2. §. 22. *D. de origine Juris*, unde inter capita Legis Corneliæ de Sicariis illud crimen comprehendebatur. Pœna autem, utpote in crimine atrociſſimo, non erat ſimplicis mortis naturalis: ſed ut magis Reus deteſtandus videretur; in uſu erat pœna culei, quam ſic explicat Modeſtinus in *d. l. penult.*: *Pœna parricidii more majorum hæc inſtituta eſt, ut parricida virgis ſanguineis verberatus, deinde culeo inſuatur cum Cane, Gallo Gallinaceo, Vipera, & Simia, deinde in mare profundum culeus jactetur.* Quidam tamen cenſent, Canem, & Gallinaceum a Conſtantino Magno, vel potius Adriano huic pœnæ additum, & moventur illis verbis Juvenalis *ſat.* 13. *de Nerone*.

Cujus ſupplicio non debuit una parari
Simia, non ſerpens unus, non culeus unus.

III. Sed eos reprehendit Gothofredus *l. cit.*, & addit ideo hujusmodi alia ad expiandum tale delictum adhibita fuiſſe, quia pugnacia ſunt, & parricidio gignuntur. Quod an verum ſit, examinandum relinquimus naturalium rerum inveſtigatoribus.

IV. Lata demum fuit ſpecialis de hoc crimine lex a Pompejo Magno, quæ ob id Lex Pompeja de Parricidiis appellatur, eaque receſſum fuit a ſuperiori pœna, & prout parricidium admiſſum fuiſſet, vel gladii, vel ignis, vel beſtiarum ſuppliciis imponebatur, quod oſtendit Paulus *lib.* 5. *ſentent. tit.* 24., & probat idem Gothofredus ex *l.* 1. *Conſtantini in d. tit. Cod. Theod.*, in qua Imperator veterem pœnam reſtituit, & addit hæc verba: *ut omni elementorum uſu vivus carere incipiat, ut ei Cœlum ſuperſtiti, terra mortuo auferatur.* Quæ verba deſumta ſunt ex Cic. in *orat. pro Roſcio Amerino*: verum apud nos hæc pœna uſu non ſervatur, ſed morte naturali afficitur Reus cum aliqua exaſperatione, vide *deciſ.* 230. de Franchis.

V. Parricidium modo in ampliori, modo in ſtrictiori ſignificatione accipitur. Antiquitus quidem omnis homicida dicebatur etiam parricida, quod oſtendit Lex Numæ his verbis concepta: *ſi quis hominem liberum morti ſciens duit, parricida eſto*, quod confirmatur ex Suetonio in *Cæſare*; eo autem ſenſu dicebatur parricida, quia parem occidiſſet, hoc eſt alium hominem, unde in *l.* 2. §. 22. *D. de origine Juris* appellat Pomponius *Quæſtores parricidii* eos Magiſtratus, qui rerum capitalium cauſa conſtituebantur: poſtea nomen parricidæ ad ſignificandum Patris homicidam reſtrictum eſt. Hinc Priſcianus, ut refert Budæus in *d. l.* 2., ajebat Parricidam tam a pari, quam a Patre deduci poſſe. Verum lege Pompeja non tantum Pater continetur, ſed omnes aſcendentes tam maſculini, quam feminini generis, ut Mater, Avus, Avia, &c., *l.* 1. *D. ad legem Pompejam de Parricidiis*. Continentur etiam conjuncti

ex

ex latere, ut Frater, Soror, Patruus, Avunculus, Amita, Conſobrinus, Conſobrina, *d. l.* 1., ubi idem ſtatuitur de Viro, Uxore, Genero, Socru, Vitrico, Privigno, Privigna, Patrono, & Patrona.

VI. Non loquitur quidem Lex de Noverca, & Sponſis, ſed in *l.* 3. *eod. tit.* docemur, eos ſententia Legis comprehendi; ubi & illud notatur, ceteros Conſanguineos ad eandem Legem non pertinere, licet pari, vel propiore gradu ſint cum Conſobrinis; unde hac in re vinculum ſanguinis non conſideratur, ſicuti in nuptiis contrahendis, vel in ſucceſſionibus ab inteſtato. Cum vero dicimus Filios in hac lege, non ſolum legitimos, & naturales intelligimus, ſed & naturales tantum; imo etiam ſpurios reſpectu Matris, & quaſcumque natos etiam ex inceſtis, & nefariis conjunctionibus: quia ſecundum naturam omnes pariter filii ſunt, & uti poſſumus generali definitione, *l.6. D. de in jus vocando*, una eſt omnibus parentibus ſervanda reverentia, ita ferme Clarus in §. *parricidium*, & Scheinedevinus in §. *pœnales Inſtit. de actionibus*.

VII. Ob maximam hujus criminis atrocitatem ſpecialia quædam ſtatuta ſunt: primo conatus pro ipſo crimine admiſſo accipitur, & ordinaria pœna coercetur; ſecundo quod hoc crimine, ſicuti in læſa Majeſtate, conſcii eadem pœna tenentur, quamvis fuerint extranei, *l. 6. D. eod. tit.*

VIII. Cum dicimus aliquem criminis conſcium eſſe, duplici modo intelligere poſſumus, vel eum, qui ſcivit tantum, & ſimplicem criminis notitiam habuit, nec ullo modo ei ſeſe immiſcuit, vel qui in crimine perpetrando particeps fuit. Qui in prima ſpecie conſcius, regulariter extra pœnam cenſetur; qui vero in altera, ſemper eſt Reus, *l. 16. D. de pœnis*: hinc quæſitum eſt interpretatione *dictæ l.6.*, utrum JCtus circa conſocios criminis participationem neceſsariam dixerit, an nudam ſcientiam ſufficere exiſtimaverit. Accurſius quidem cenſet, Reum non fieri conſcium, niſi in crimine aliquid præſtiterit; unde hæc proponit exempla: qui mutuam pecuniam dedit Filio ad venenum comparandum, ut Pater occidatur, vel ut occidatur ab alio: qui pecuniam ob eandem cauſam invenit: vel qui pro ea fidejuſſit, quas ſpecies & idem Ulpianus proponit in *l. 7. eod.* Bartolus contra nullam hac in re diſtinctionem admittit, aitque conſcios quocumque modo ordinaria pœna homicidii afficiendos eſſe: Accurſii quidem ſententia communiter recepta eſt, nec videtur ab æquitate aliena, licet admiſerim libenter atrocitatem hujus criminis expoſtulare, ut qui ſcivit hoc crimen, & non revelavit, aliqua dignus ſit animadverſione: intereſt enim Reipublicæ, ut unuſquiſque ex Civibus occurrat ex *leg. penult. D. de furtis*.

IX. Sententia Accurſii non deſtituitur auctoritate Juris, nam in *l. 2. D. ad Legem Pompejam de Parricidiis*, expreſſe Scævola refert fratrem relegatum fuiſſe, qui cognoverat tantum ab alio Fratre parricidium committi, & Patri non indicaverat. Igitur concludendum eſt, pœna ordinaria teneri conſcios parricidii, ſi in ſcelere aliquam partem habuerint; ſi vero ſciverint tantum, & tacuerint, qui ſunt ſanguine conjuncti, graviori animadverſione; extranei plecti debebunt leviori.

Digitized by Google

X. Non ſolum Lege Pompeja tenentur filii, qui Parentes occidunt, ſed etiam Parentes, ſi occidunt filios, ut exprimitur in *d. l.* 1.: nec refert; qua ætate filii ſint, utrum adulti, an infantes, & cujus conditionis ſint, legitimi, naturales, an ex damnata copula ſuſcepti; hac enim in re tantum conſideratur vinculum naturæ, non Juris. Illud autem, quod notat Menochius *de arbitrar. lib. 2. centuria 4.*, non videtur a ratione alienum, in filio nato ex meretrice, matrem tantum teneri pœna ordinaria parricidii; eum vero, qui pater aſſeritur, teneri tantum pœna homicidii, cum incertum ſit, utrum revera fuerit filius, & in dubio benignior ſumenda eſt interpretatio.

XI. Idem crimen committitur parricidii, quoties dedita opera a Parentibus abortus procuratur, qua de re loquitur Tertullianus in *Apologetico cap. 9. Homicidii feſtinatio eſt prohibere naſci; nec refert natam quis eripiat animam, an naſcentem diſturbet: Homo eſt & qui futurus eſt*. In hoc autem crimine nullum diſcrimen eſt, utrum abortus ſequatur, ſi mulieris viſceribus vis afferatur, an ſi id fiat aliquo medicamento; ſemper enim parricidium eſt. Ad rem ſic loquitur Manutius Felix *in Octavio: Sunt quæ in ipſis viſceribus medicaminibus epotis originem futuri hominis extinguunt, & parricidium faciunt, antequam pariant*.

XII. Sed cum hoc crimen abortus a Parentibus commiſſum non exprimitur in *l. Pompeja*, ideo communiter Doctores aſſerunt pœnam parricidii in eo locum non habere, quamvis revera parricidium ſit. Verum non ſatis conſtat, quænam hujus criminis ſit pœna ordinaria; ſiquidem in *l. 4. D. de extraordinariis criminibus, & in l. 8. D. ad Leg. Corneliam de Sicariis*, dicitur in exilium damnatam mulierem fuiſſe, quæ dedita opera abortum fecit: id ipſum confirmatur in *l. 39. D. de pœnis*. At in priori parte ejuſdem Legis ex Cicerone refertur, mulierem quamdam Mileſiam pœna Capitali damnatam eſſe, eo quod a ſecundis heredibus, hoc eſt ſubſtitutis, accepta pecunia partum ſibi ipſa medicamentis abegiſſet. Cujacius *obſervat. lib. 19. cap. 9.*, ſequendam cenſet diſtinctionem Accurſii in *d. l. 4.* inter fœtum animatum, & inanimatum, ut ſcilicet in primum abortum procurans pœna ultimi ſupplicii afficiatur, in altera pœna extraordinaria.

XIII. Tunc autem pœnæ ultimi ſupplicii in abortu locus erit, quoties id fiat dedita opera; nam ſi ex accidenti, vel cum quis nihil tale omnino cogitabat, a pœna exemtus erit, veluti ſi imprudenter mulieri timorem incuſſerit. At ſi eam percuſſerit ignorans fœtum in utero habere, ſequuto abortu puniendus erit extra ordinem.

XIV. Poſtremo videndum de indiciis homicidii. Hic maxime locum habent indicia generalia, ut inimicitia præcedens, minæ, ſecreta, & præſertim nonnulla colloquia cum occiſore, quæ indicant, & ſuſpicionem inducunt de mandato ad occidendum: & quidem graviſſimum præbent indicium arma alicujus reperta penes occiſum. At fingamus E. G. aſſerere ſe arma alicui commodaſſe, aut res occiſi emiſſe, & perſonam deſignare, num ſtatim a ſuſpicione liberabitur, & contra deſignatum facienda erit inquiſitio? Hac quidem in re, ut recte idem Cruſius animadvertit, generaliter nihil definiri poteſt, nam & quod aſſe-

Digitized by Google

aſſeritur, poterit verum eſſe, & eſſe falſum. Et propterea prudentes Judices erunt in proſpiciendo, cujus qualitatis vitæ, & conditionis ſit nominans, & nominatus; an ille adverſus hunc odii, & inimicitiæ cauſam habeat, an contra nominatum alia concurrant indicia, cur potuerit homicidium committere; quænam fuerunt cauſæ præcedentes &c.

XV. In veneficio ſpecialia indicia hæc ſunt, ſi ſuſpectus de hoc crimine familiariter, & aſſidue verſatus ſit cum iis, qui venena conficere ſoliti erant; ſi nimia diligentia curavit, ut cibi deferrentur ei, cui venenum datum eſt, potius ab uno, quam ab alio, ut notat Farinacius.

XVI. Sunt etiam ſpecialia indicia in infanticidio, & abortu: primo ſi mulier cum nulla infirmitate detinaretur, & ſolito majorem geſtaſſet uterum, deinde viſa ſit ſubito, & ſine ullo prægnantis ſigno, & præſertim, ſi obſtetrices deponant eam Virginem non eſſe, ut animadvertit idem Cruſius *parte 2. cap. 39.*: ſecundo ſi mulier ſit malæ famæ, & dubiæ honeſtatis, & puer recens natus, vel abortivus inventus ſit in flumine, vel in locis immundis, non procul ab ejus domo, & nominatim ſi appareant ſigna recens parturientis, ut *ex conſtit. Caroli V. in Germania promulgata*, ut notat idem auctor.

CAPUT VI.

De Crimine falſi.

NON levis momenti crimen, de quo nunc agimus, habendum eſt, ſiquidem communis hominum ſocietas mirum in modum perturbatur, & confunditur ex falſo; quia & vita, & fama, & res noſtræ magno in periculo ſunt, ubi hoc crimen Legibus non vindicatur. Prudenter itaque Lucius Sylla non ſolum ea de re ſpecialem Legem tulit, quæ in libris noſtris appellatur *Cornelia de falſis*, ſed etiam Prætorem certum ad tale crimen cognoſcendum conſtituit, *l. 2. §. 32. D. de origine juris*.

II. Lata quidem fuit ea lex ſpecialiter de teſtamentis, unde & Teſtamentaria appellatur, eaque coercentur qui Teſtamenta amovent, celant, eripiunt, delent, intervertunt, aut ſcribunt, & recitant dolo malo, *l. 2. D. hoc tit.*: verum poſtea partim Prudentum interpretatione, partim S. C., & Principum conſtitutionibus ea Lex prolata fuit ad facta, fictave omnia, quibus in aliorum incommodum aut ſubtrahitur veritas, aut obſcuratur: imo & ſuſpicionibus hujus criminis remedium allatum fuit; & propterea edicto Claudii Neronis adjectum fuit huic legi, ut ſi quis, cum alterius Teſtamentum, vel Codicillos ſcriberet, legatum ſibi ſua manu appoſuerit, perinde teneatur, ac ſi commiſiſſet in Legem Corneliam, *l. 15. D. hoc tit.*. In eandem ſententiam factum deinde fuit SCtum Adriani temporibus, ut cenſet Othomanus, Torquato, & Marco Annio Libone Coſſ., quod Libonianum dictum fuit: verum ex SCto exprimebatur etiam, ſi quis juſſu Teſtatoris

ſcripſiſſet ſibi legatum, idque ad fraudes evitandas, quæ facile poſſunt occurrere; nam ſi contra voluntatem Teſtatoris directe incurritur in pœnam Legis Corneliæ, cum falſum manifeſte committitur, neque in hac ſpecie ullo opus SCto.

III. Sunt & aliæ ſpecies, in quibus falſum committitur, nam generaliter ubi veritas imputatur in alterius damnum, committitur crimen falſi. Hoc autem fieri debet ex dolo; nam ubi dolus deeſt, licet verum mutetur ex errore, non committitur crimen *l.* 20. *Cod. hoc tit.*. Cum autem falſum agitur, ſi quod geritur, natura ſua malum non eſt, dolus non præſumitur, ſed probari debet ex *l. 6. Cod. de dolo*; unde qui aliquid affirmat, vel ſcribit, licet veritati contrarium, non præſumitur dolo egiſſe, ſed potius ex errore, niſi probetur. Mutatio autem veritatis in hoc crimine non uno modo accidere poteſt; vel circa perſonas, veluti ſi partus ſupponatur, quod crimen capitale eſt ex *l.* 1. *Cod. hoc tit.*; nam & maxima falſitas eſt, cum naturæ quodammodo fraus facta ſit, ut *l. cit.* ait eleganter Cujacius. De hoc crimine SCto cavebatur, *l.* 1. *D. de liberis agnoſcendis*; & ſummo ſupplicio affici obſtetricem placuit, quæ partum alienum attulit, ut ſupponeretur; vide Paulum *lib.* 2. *ſententiar. tit.* 24.. In hoc crimine ſpeciale eſt, quod actio perpetua ſit, nec finiatur per mortem ejus, quæ partum ſubdidiſſe contenditur, *l.* 19. §. 1. *D. hoc tit.*. Id autem intelligitur uſque ad annos viginti, ut explicatur in *l.* 12. *Cod. eod.*

IV. Committitur etiam crimen falſi, cum quis nomen, vel cognomen ſibi mutat, *l.* 13. *D. hoc tit.*: neceſſarium autem eſt, ut id fiat in fraudem alterius; nam ſine fraude liber homo non prohibetur ſibi mutare nomen, *l.* 1. *Cod. de mutat. nominis*: in ſervo ſecus ſe res habet, quia omnis mutatio præſumitur in fraudem. Falſum etiam committit, qui pro milite ſe geſſit, vel illicitis inſignibus uſus eſt, vel falſo diplomate vias commeavit, *l.* 27., §. *ult. D. eod.* Idem crimen committit, qui falſas, & adulterinas menſuras, ſive pondera habet; & propterea in *l. 6.* §. 1. *D. de extraordin. crimin.* edictum refertur Imperatoris Trajani, quo tamquam Falſarii pœna Legis Corneliæ puniuntur, qui ſtateris adulterinis utuntur; & ab Imperatore Adriano in Inſulam relegatus quidam fuit quod falſas menſuras habebat: imo in hac ſpecie furti quoque actio competit, vide *l. ſi quis* §. *majore* 22. *D. de Furtis*.

V. Præcipue autem committitur crimen falſi circa ſcripturas, quod non uno modo evenire poteſt, veluti ſi raſis litteris aliud ſcribatur, ut proponitur ſpecies in *cap. olim* 25. *de reſcriptis*; vel ſi quis Chirographum alienum imitetur, *l.* 23. *D. hoc tit.*, vel falſum ſigillum appoſuerit: imo & punitur eadem pœna Legis Corneliæ, qui ſigillum adulterinum fecerit, ſculpſerit, *l.* 30. *D. eod. tit.*. Jure Romano ordinaria pœna hujus criminis in homine liberto eſt deportatio, & publicatio omnium bonorum; in ſervo eſt ultimum ſupplicium, *l.* 1. *in fine D. eod.* Sed quoniam bonorum publicatio remiſſa videtur jure Romano ex *auth. bona damnatorum Cod. de bonis proſcriptorum*, & ex qualitate facti varia poena ſtatuenda eſt ex *l.* 22. *Cod. hoc tit.*, ideo communiter Doctores aſſerunt pœnam hujus criminis arbitrariam eſſe. Unde hic agitari ſolet quæ-

Digitized by Google

quæſtio ; an in hoc crimine Judicis arbitrium poſſit extendi uſque ad pœnam mortis ; qua de re late agit de Afflictis *deciſ.* 444. At ſi conſideremus verba *d. legis* 22. affirmandum eſt ; ſic enim loquitur Imperator Conſtantinus : *Poſt probationem ſupplicio capitali, ſi id exigat magnitudo commiſſi &c. , vel deportatione ei , qui falſum commiſerit, imminente.*

VI. Quod attinet ad leges Regni, hic nullum videtur dubium ; nam cum tale crimen frequens eſſet ob corruptiſſimos hominum mores, opus fuit in quibuſdam caſibus ſeveriori exemplo : unde a Carolo I. pœna mortis ſtatuitur, & publicatio bonorum falſificantibus ſigillum , & litteras Regis, *cap. ut quæ ab excellentia noſtra.* Circa Teſtes falſum deponentes in judicio gravis pœna ſtatuitur in *Prag.* 4. *de falſis* , ſcilicet , ut , ſi id admiſerint in cauſis criminalibus , ſive contra Reos , ſive ad eorum excuſationem, puniantur pœna mortis naturalis , & non tantum ipſi , ſed & qui conſuluerunt , vel inſtruxerunt. In cauſis civilibus contra eoſdem ſtatuitur pœna truncationis manus dexteræ , & exilii a Regno. Verum ſicuti magna facilitate falſum apud nos committitur , eadem facilitate hujuſmodi pœnæ remittitur in foro , & in leviores commutantur.

VII. Eadem pœna mortis naturalis ſtatuitur in *Prag.* 5. *eod. tit.* contra eos, qui in publicis argentariorum menſis, vulgo Bancis, apochas falſas patentaverint, licet ex illis nondum pecunias acceperint: ſicuti etiam ſi patentaverint in locis piis, & apud Præfectum publicæ pecuniæ, ut habetur in *Pragmat.* 8. *eod. tit.* , ubi eadem mortis pœna extenditur contra eos, qui ſupradictas falſas apochas dictaverint, conſcripſerint, vel ſcientes alteri tradiderint. Ampliatur quoque eadem pœna contra eos, qui in apochis veris falſas ceſſiones nomine creditoris ſcripſerint, quas vulgo *giratas* dicimus ex *Pragmat.* 10. *eod. tit.*: Sed ſi quis non apud publicos menſarios, verum apud privatos falſas apochas attulerit pro debiti ſolutione, punitur etiam pœna mortis ex *Prag.* 12. *eod.*: at requiritur, ut probetur, id ab eo factum eſſe ſcienter ex dolo ; nam in mutuis contractibus & negotiis facile quivis etiam diligens & probus falli poteſt , ut experientia docemur. Quapropter in ſupraſcriptis criminum ſpeciebus utemur regula *l.* 4. *Cod. hoc tit.* ut ſcilicet qui falſam ſcripturam, falſam monetam, vel quid ſimile alteri dederit, ſi probat ſuam innocentiam, & exhibet eum, a quo accepit, liberet ſe: quod ſtatim admittitur, ubi quis integræ famæ fuerit, & nunquam talis criminis ſuſpectus; nam auctorem oſtendendo ſatis ſe exonerat: quæ confirmantur ex iis, quæ proponuntur a de Franchis *deciſ.* 401. *num.* 50.

* VIII. In calce hujus capitis adnotandum occurrit, quod exorta annis retro elapſis in Regiis Tribunalibus controverſia ; utrum Rei in viis publicis furta patrantes, & ſcripturarum falſatores criminum abolitione, ſeu generali gaudeant indultu? ad Regalis Cameræ Conſultationem S. Majeſtas Regis noſtri reſcripſit, præfatos fures omni prorſus abolitione deſtitui: idemque locum habere in eos , qui fuerint de falſi crimine maculati; dummodo tamen ſcripturas Bancorum publicorum falſo confecerint, vel falſis ſubſcriptionibus fædaverint; alias vero ſcripturas falſificantes ad indulti fruitionem admitti potuiſſe : id patet ex *Regiis literis ſub die* 20.

Se-

Digitized by Google

Septembris 1760. (1), quod reſcriptum confirmatum ab eodem Rege fuit alio diplomate lato die 17. Januarii 1761., quo a jure indultus excipiendos ſanxit non modo Reos falſitatis in libris publicæ menſæ argentariæ turpiter admiſſæ, verum quoque generaliter omnes, qui intuitu officii fuerint de falſitate notati (2).

PARALIPOMENA

De Publicis Judiciis.

IX. Rei criminalis quam ſit ampla Seges, maxime ſi publicorum Judiciorum Jura attendantur, de quibus in *Pandectis*, & *Codice* uberrima occurrit tractatio, nemo unus eſt, qui penitus ignoret; id plene noſter Auctor reſcivit, qui toto conatu in id genus ſtudia incumbens, quidquid hac in re adoleſcentibus expediret: ex aſſe callebat: ſed quoniam centeno dierum ſpatio, plus minus, in hac Regia Studiorum Univerſitate ſuas aptare prælectiones cogebatur, ut adoleſcentes a Nonis Novembris uſque ad Idus Junias inſequentis anni hiſce Inſtitutionibus imbuerentur, hinc unius anni litterarii curriculo totam hanc explere tractationem coactus, tempori potius, quam publicæ ſtuduit utilitati favere: caput proinde de adulteriis poſt parricidii crimen adjecit; in eiſque pertractandis ita ſe geſſit, ut pene unam, vel alteram paginam complecterentur; mirum quippe omnibus videretur, de tam fœdo, frequenti, ac multiplici flagitio, quod plurima ſub ſe complectitur crimina, tam pauca ſcribere. His accedit, quod adulterii epitome expleta, ad furta, ſeu privata delicta gradum facit, reliquorum publicorum judiciorum enumeratione omiſſa: æquum proinde viſum fuit, quidquid ejus operi deeſt, novis additionibus ſup-

(1) Eſſendoſi il Re uniformato al ſentimento di codeſta Real Camera ſul dubbio nato, ſe debbano goder dell' indulto i Rei di furti commeſſi in campagna nelle pagliare, ed i Rei di falſità di pubbliche ſcritture, ma non di Banco; ha ordinato che qualora in detti furti concorrano le circoſtanze ſtabilite dalla Prammatica 30. *de exulibus*, vengano i Rei ad eſſer eſcluſi dal Regio indulto, dovendoſi conſiderare Rei di furti di ſtrada pubblica; e per li Rei di falſità di pubblica ſcrittura, che vengano eccettuate ſolamente tutte quelle perſone di qualunque condizione ſi ſiano, che aveſſero commeſſa qualunque ſorta di falſità di pubblico Banco, e non già, che aveſſero commeſſa falſità di qualunque altra ſcrittura; lo prevengo di ſuo Real ordine alle Signorie voſtre Illuſtriſſ., affinchè rimangano in queſta intelligenza. Palazzo 20. Settembre 1760. Carlo de Marco -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

(2) In viſta della conſulta della Camera di S. Chiara del dì 19. dell' andante Dicembre S. Maeſtà ha riſoluto, che dal Real indulto debbano anche intenderſi eſcluſe tutte quelle perſone, che aveſſero commeſſo falſità ne' loro reſpettivi officj; dichiarando, che la M. S. ha ſempre inteſo eſcludere dall' Indulto ogni falſità di Banco, comunque ella ſi foſſe. Di Real ordine lo prevengo alle Signorie voſtre Illuſtriſſ., affinchè ſtiano in quella intelligenza. Palazzo 17. di Gennaro 1761. Carlo de Marco -- Signori Preſidente, e Conſiglieri di S. Chiara.

Digitized by Google

ſupplere, & publicorum judiciorum crimina ab eodem vel curſim delibata, vel ex toto prætarita, diligenti, & neceſſario labore ſuperaddere, quod ab eodem Auctore veroſimili ratione peractum fuiſſet, ſi eadem rei criminalis elementa publicis juris facere, antequam fato ceſſiſſet, excogitaſſet. *

CAPUT VII.

De Adulteriis.

* ADULTERIUM eſt ejus, quæ alteri nupta eſt, violatio, ita dicitur auctore Feſto, quaſi ad alterius thorum, vel ad alterum ire; ſoletque patrari in nupta, cum ejus conjugale thorum violatur: in Virgine vero, vel Vidua vocatur ſtuprum: ex Papiniano in *l.6.D. hoc tit. l.* 101. *de verbor. ſignif.*, quamvis communi loquendi ratione, quævis honeſtæ mulieris corruptio *adulterium* dicatur, cum adulterare ſit corrumpere: hinc nummos adulterinos, teſtamentum, rationes, pro corruptis adhibere ſolemus, *l.* 16. *de pœnis*. Itaque ſi juxta propriam ſignificationem juris ab Adulterii definitione virgo excludatur, æque ac vidua, idem dicendum erit de Ancilla, quæ jure Civili uxor non eſt, ſed Conturbenalis, ejuſque corruptor non publico, ſed privato judicio tenetur, nempe legis Aquiliæ, ſi corrupta ſit immatura; injuriarum vero, ſi matura viro, *d. l.* 6., *cap.* 1. *de conjugio ſervorum*: nihil autem refert utrum ingenua, an libertina ſit femina, & utrum ingenuo, an liberto ſit nupta, quæ dicitur corrupta, Papinianus *d. l.* 6.

II. De muliere conditionis abjectæ, quæ fuerit adulterata, extat reſcriptum Conſtantini in *l.* 29. *Cod. hoc tit.*, quo cautum immunes eſſe a judiciaria ſeveritate, quas vitæ vilitas dignas legum obſervatione non credidit, proindeque non teneri adulterii eum, qui famulam cauponis vitiaverit, *d. l.* 29.: ſecus erit de Domina, quæ ut honeſtior habebatur: hinc feminæ ignominioſæ, quæ ſtola matronali, ideſt pudore adjecto ludicram artem, lenociniumve faciebant, operaſve ſuas in ſcenam ſaltandi, vel canendi cauſa locabant, huic legi obnoxiæ non erant; cum enim pudicitiæ fuerint prodigæ, placuit eas infra legum curam eſſe, *l. lege Tullia de ritu nuptiarum*, cum vero hinc fieret, ut multæ ad legis pœnam evitandam operas in Scenam locarent, hinc Senatusconſulto cautum, ut quæ in fraudem legis id feciſſent, nihilominus adulterii pœnis tenerentur, *l.* 10. §. *mulier D. hoc tit.*

III. Non modo committitur Adulterium cum ea, quæ alteri fuerit legitime copulata, ſed etiamſi fuerit uxor injuſta; nam ſemper accuſationem ejus vir poterit inſtituere, cum lex hujuſcemodi ad omnia matrimonia pertinere dicatur, ait Sextus Cæcilius: Uxorem injuſtam eſſe ait Cujacius 6. *Obſervat.* 16., quæ non fuerit ſolemniter aqua, & igne accepta; Briſſonius *lib. de Adulteriis* putat eam eſſe, quæ in manum viri non convenerit; placet autem

cum

Digitized by Google

cum Accurſio injuſtam eſſe uxorem, quæ jure uxor eſſe non potuiſſet, nempe ſi peregrina, vel a peregrino Civis ducta ſit, aut minor 12. annis, aut ea, cum qua committitur inceſtum, aut filiaſamilias abſque conſenſu Parentum, *l. ſi uxor §. ſed ſi D. hoc tit.* Secus eſt de concubina, quæ cum uxor non ſit, lege Julia de Adulteriis teneri nequit, *l. 1. de Concubinis*: cum enim in concubinatu nonniſi viliores haberi potuiſſent; hinc omni prorſus honeſtate deſtitutæ neque ſtupri, neque adulterii tenebantur, niſi in Patroni concubinatu fuiſſent, Ulpianus in *d. l. 13.*

IV. Cum Sponſa, quæ ſit alteri nuptura, committi pariter adulterium teſtatur idem Ulpianus *loc. cit. §. Divi*: nam etſi ſponſalia matrimonium non ſint, tamen ne ſpem quidem matrimonii violare licet, quod conſonare videtur Juri Divino: dicit enim Deus *Oſeæ 4. Filiæ veſtræ fornicabuntur, & ſponſæ veſtræ adulteræ erunt*; tum quia Sponſa pro uxore habetur, *l. ſi ſponſa D. de jure dotium*, vide textum in *l. 7. Cod. eod.*: idque verum erit, ſive ſponſa ſit de præſenti, ſive de futuro: etenim hæ pariter conjuges quaſi initiatæ dicuntur, quas qui violat, ipſum Conjugium violaſſe judicatur, *can. quapropter cauſa 27. quæſt. 1.*, Farinacius *quæſt. 141.* Contra ſenſit Clarus, Gomez, Perez, aliique, ſed horum argumenta refellit Antonius Matthæi *tit. 3. cap. 1.*; non negaverim vero reum eſſe mitiori pœna plectendum, quam nuptæ corruptor.

V. Subdit ibidem Ulpianus §. *ſi quis* adulterii pœnæ pariter obnoxiam eſſe eam, cujus vir, aut ab hoſtibus captus, aut ſuæ, publicæve rei cauſa diu abſuerit: quod ſi longo tempore tranſacto falſis rumoribus inducta, quaſi ſoluta priore vinculo ſecundis nuptiis juncta eſt, ceſſat adulterii pœna; non enim adulterium ſine dolo paratur, ait Quintilianus *declamat.* 347.: verum ſi ſub ficta mariti morte ſecundo nupſit, pro criminis admiſſi qualitate vindicari debet, *l. 10. & ſequenti hoc tit.*: ne autem uxor ſuperſtes errore decepta dicatur, primum Lege Conſtantini cautum, ne militis uxor intra quatriennium alteri nupſiſſet, *l. 7. Cod. de repudiis*, tum in *l. 6. de divortiis* fuit receptum, aut attenderetur quinquennium; denique in *Novella 22. cap.* 14. a Juſtiniano decretum, ut milites decennium ab eorum uxoribus expectari deberent: hæc autem jura leguntur correcta in *novella* 117., ubi uxoribus militum non aliter ſit ſecundarum nuptiarum poteſtas, quam ſi certum ſit earum maritos obiiſſe; idque non ex incerto rumore, ſed ex Tribuno, vel Cartulario numeri, ſub quo militaverunt, atque ſub jurisjurandi religione cognoſci jubetur: imo Canones idipſum ſanxere pariter in Paganis, dum vetarunt uxorem abſentis alii nubere, quantocumque tempore abſfuerit, antequam certum de morte mariti nuncium acceperit, *Cap. in præſentia de ſponſalibus*.

VI. Quod ſi maritus cum innupta rem habuerit, adulterium eſſe docuerunt magni nominis Theologi, & Juriſconſulti; contra vero definit Ulpianus in *l. 6. §. 1. D. hoc tit.* ajens: *Adulterium committitur cum nupta*: eſto enim violet fidem conjugalem, non omnis vero violatio fidei eſt adulterium; etenim in muliere majorem, quam in viro, honeſtatem jura requirunt: quod ſi atten-

tendatur primæva inſtitutio conjugii, rem habens cum innupta vir uxoratus adulter dici ſolet, ſed in foro poli, ut ajunt: in foro autem externo cogitationis pœnam nemo patitur, patitur autem coram Deo: etſi enim ſtuprum erit ceteris gravius, adulterium vero in foro Civili non erit, Clarus in §. *Adulterium*, Farinacius *quæſt.* 131. De eo autem, qui duas ſimul duxerit uxores, major eſt dubitatio, ſtuprum ne, an vero Adulterium committet? Imperatores Valerianus, & Galienus in *l. eum qui duas Cod. hoc tit.* id ſtuprum appellant, non vero Adulterium; & ratio eſt, nam ſi maritus cum ſoluta rem habens non eſt adulter, ergo neque uxori aliam ſuperinducens erit adulter; tum quia adulterii prohibitio perpetua fuit, tum apud Hraelitas, tum apud alias gentes: ſecus autem polygamia: itaque hæc adulterii ſpeciem non refert, ut poſt Accurſium doctiores interpretes tuentur contra Menochium *caſu* 420. Probatur Adulterium, ſi conſtet de matrimonio rite celebrato, de mulieris conqueſtu, de fama, ex qua eruatur fuiſſe compreſſam, Sarnus in *praxi criminali parte 2. cap.* 8.

VII. Nunc de pœnis, nefandum adulterii crimen non raro naturali morte vindicatum, & maxime Jure Divino; *Levitici* 20. *Si mœchatus fuerit quis cum uxore aliena, & adulterium perpetraverit cum conjuge proximi ſui, morte moriantur & mœchus, & adultera.* A Romanis primum lege Regia a Romulo lata ſic decretum: *Adulterio convictam vir, & cognati, uti volent, necanto*: Livius *lib.39. cap.* 18.: ſed moribus obtinuit, ut uxores adulterii convictæ apud cognatos domo abirent, ac in dote mulctarentur, vide Lipſium ad *Tacitum lib.* 4. Inde Auguſtus certam de Adulteriis coercendis legem tulit, ut in *l. 1. D. ad legem Juliam de adulter.*, cujus pœna, ſi Triboniano fides in §. 4. *inſtitutionum lib. 4. tit. ult.*, capitalis erat; nam lege Julia gladio puniri alienarum nuptiarum temeratores ait; quod falſum puto ex *l. 26. hoc tit.*, ubi ſcriptum eſt, adulterii damnatas duci uxores lege Julia vetari: quod abſurdum fuiſſet cavere, ſi capite plecti debuiſſent; accedit Martiani textus in *l. 4. D. de quæſtionibus*, ubi ait JCtus: *ſi quis viduam, vel alii nuptam, cognatam, cum qua nuptias contrahere non poteſt, temere corruperis, in Inſulam eſſe deportandum, quia duplex crimen eſt, & inceſtum, & adulterium*: unde licet inferre ſolius adulterii pœnam nec mortem fuiſſe, nec deportationem.

VIII. Dicendum itaque, legitimam adulterii pœnam apud Romanos fuiſſe relegationem, *l.* 13. *de his, quæ ut indignis*, *l. 4. D. de militari*; quod ſi quandoque ab Imperatoribus atrocius cum adulteris actum, id præter leges factum eſt, ait Noodt in *Diocletianum, & Maximianum cap.* 15.: certe *in l. tranſigere Cod. de tranſactionibus* Diocletianus, & Maximianus ajunt, tranſigere, vel paciſci de crimine capitali, excepto adulterio, prohibitum non eſſe: unde videtur adulterium fuiſſe inter capitalia judicia recenſitum, niſi mavis dicere ea verba *excepto adulterio*, Triboniani eſſe additamentum, ut ait Cujacius *6. obſervat.* 11.: idemque habetur in *l. quamvis 30. Cod. hoc tit. ubi* §. 1. legitur: *Sacrilegos autem nuptiarum gladio puniri oportet*, qua le-

ge fuit legi Juliæ derogatum ob criminis atrocitatem, ejuſque frequentiam.

IX. Jure novo Juſtiniani adultera verberata detruditur in monaſterium, ita tamen, ut ſi eam maritus velit, intra biennium recipere jure poſſit; biennio autem tranſacto, aut viro mortuo ea tonſa monaſterio in perpetuum includatur; verum duas bonorum portiones ceſſura erit liberis ex ſe natis, tertiam monaſterio: ſi vero careat liberis, tertia pars tota aſſignabitur Parentibus ſceleri minime annuentibus, aliiſve heredibus, reliqua mulieris ſubſtantia in totum Monaſterio adſcripta, *auth. ſed hodie Cod. hoc tit. Novella* 134. *cap.* 10.: idque Theodora ſuadente ob ſexus fragilitatem fuit conſtitutum. Quod vero facit ad Adulterum, multa idem Juſtinianus cavit de Jure mariti in adulterum, *novella* 117. *cap.* 5.; non videtur tamen publicam pœnam immutaſſe; vult enim ut Provinciæ Præſes ſecundum leges pœnam imponat legitimam, quam pœnam gladii interpretantur; dummodo hic acceſſit ad conjugatam, *d. l* 30.; ſed ſi uxorem habens cum ſoluta peccaverit, nonnulli coercendum eſſe putant fuſtuario cum deportatione, quia neque thorum alterius commaculavit, neque ſanguinis commixtione ſobolem alienam fecit incertam, Farinacius *quæſt.* 114.

X. Sanctionibus noſtris bona adulteræ Fiſci Ærario accreſcunt, ſi filios non habeat, & ea tradenda eſt viro nullo pacto vitæ periculo ſævituro, ſed crimen naſi truncatione, ſi velit, perſequetur, vel fuſtigatione coercebit, *conſtit. Regni legum aſperitate*: ſed hodie verberibus non afficitur, neque deformatur naſi truncatione; tantum vero detruditur in monaſterium. Quod vero facit ad Adulteros, ſicuti olim apud Romanos gladio puniebantur, *d. l.* 30., idem in Regno noſtro ad praxim quandoque revocatum fuiſſe teſtatur Afflictus: hodie tamen arbitraria eſt pœna, nempe aut relegationis, aut triremis, Sanfelicius *dec.* 291. de Franchis *dec.* 240.; idque conſuetudine receptum, qua correctum eſt jus in *d. l. quamvis* 30.

XI. Diximus commiſſo adulterio mulierem omni jure ad dotem quæſito carere; eamque cum ſuis bonis Monaſterio, & liberis deberi juxta diſtinctionem traditam ex *Novella* 134. *cap* 10.: verum in *l.* 8. *Cod. de repudiis*, & *Novella* 171., ſancitum eſt, dotem & donationem propter nuptias lucro mariti cedere: verum reſpondemus cum Accurſio, dotem & reliqua uxoris bona monaſterio deberi alimentorum cauſa; eandem vero virum adipiſci adultera uxore jam defuncta, vide Gloſſam in *d. l.* 8.; quod procedit liberis non extantibus, qui ſibi dotem quærunt, non vero maritus; ſibi ergo quærunt filii maternam dotem, quoad proprietatem, Patri relicto uſufructu, *d. nov.* 117.: quæ omnia ceſſant muliere vel dolo ſeducta, vel vi, aut conſentiente viro adulterante, Perez in *Codice lib.* 9. *tit.* 9.; imo ex viri lenocinio patratum adulterium jura dotalia non amittet uxor, ſed vir erit exilio plectendus, *l.* 2. §. *lenocinii D. hoc tit.* Utrum vero jura dotalia lucretur vir mulierem in adulterio deprehenſam occidens? Nonnullis videtur juſtum viri dolorem ſatis eſſe ad eum a pœna gladii eximendum, non vero ut lucrum dotis valeat adipiſci, de Marinis 1. *reſolut.* 263.: contra vero ſen-

Digitized by Google

ſentit de Luca *ad Franchis deciſ.628.* nam quoniam ex Conſtitutione Gulielmi poteſtas viro data eſt uxorem adulteram occidendi, *Conſtit. Regni ſi maritus*; inde infertur tum nulla pœna teneri, cum jure permittente fecerit, adeoque dotis lucrum conſequetur, *l.4. Cod. hoc tit.*, Antonius Matthæi ad *hunc tit. cap.* 3.

XII. In Adulterio procedi nequit ex officio, ne fœdentur connubia cum filiorum opprobrio; neque publica fama præcedente, quæ in hoc crimine vicem non gerit accuſatoris, ut in aliis, Gloſſa in *cap. 1. de officio ordinarii*, niſi adulterium fuerit notorium, cum nempe uxor domi detineat adulterum, vel abſente viro concepit, Sanfelicius *dec.* 351., vel ſi in Judicio adulter confiteatur, etiamſi hujuſcemodi confeſſio fuerit habita incidenter ad aliud crimen detegendum, Afflictus *dec.* 178.

XIII. Hinc nonniſi accuſatore extante, ſi crimen non fuerit notorium, procedi nequit; accuſandi autem jus non cuilibet de Populo datum eſt, ut olim in publicis judiciis, ſed viro, vel cognatis, *l. quamvis Cod. hoc tit.* ibi: *Quamvis adulterii crimen inter publica judicia proferatur, quorum delatio in commune omnibus ſine aliqua legum interpretatione conceditur, tamen ne volentibus temere, liceat fœdare connubia, proximis, neceſſariiſque perſonis ſolummodo places deferri copiam accuſandi, hoc eſt Patri, Fratri, nec non Patruo, & Avunculo, quos verus dolor ad accuſandum impellit*: quod procedit ſoluto matrimonio; nam eo conſtante tantum viro datur copia accuſandi uxorem adulteram, *l. 29. hoc tit.*, niſi ipſe fuerit de lenocinio accuſatus, Sanfelicius *dec.* 351. idque eo magis in hac Civitate procedit, ubi mulier conjugata patria liberatur poteſtate, & ideo a viro tantum, non vero a Patre accuſari valet, *conſuetud. ſed & mulier de filiafamilias nubente*.

XIV. Viro autem defuncto, adhuc mulier adulterii rea poſtulari poterit, *l. 11. §. defuncto D. hoc tit.*; unde ſi vir uxorem adulteram non accuſaverit, ſi tamen vivens de adulterio fuit conqueſtus, ejus fratri datur actio, de Franchis *deciſione* 240. nam ſtante conqueſtu ceſſat diſſimulatio, & injuriæ remiſſio: cum vero mulier ex dictis adulterio patrato amittat jus ad dotem, *l. cum mulier D. ſoluto matrimonio*, hinc ei repetenti dotem valet heres viri adulterii exceptione ſe tueri, ſi vir vivens fuerit de eo conqueſtus: nec refert, an ſuus ſit hæres, an vero extraneus; nam etſi morum correctio ad heredes viri diſſimulatione, non autem conqueſtu jam ſequuto, de Franchis *ibidem*.

XV. Etſi autem uxor ad pœnam infligendam ob viri adulterium agere nequeat, *l. 1. Cod. hoc tit.*, eo quod major eſt injuria, quæ fit marito ab uxore adultera, quam quæ fit uxori ab adultero marito: adhuc tamen ei datur actio, ſi cum uxore fratris, vel privigni, rem habuerit, ait Regens Merlinus *controv.* 78., & univerſaliter agere poterit coram Eccleſiaſtico Judice ad thori ſeparationem; quin imo dotis reſtitutionem petet, nec non lucra dotalia, nullo habito reſpectu ad onera matrimonii, idem Merlinus *controv.* 93.: & quoniam crimina mutua compenſatione tolluntur, hinc mulier adultera non amittit jus ad dotem, ſi vir eodem tempore concubinam domi retineret, de Roſa in *praxi parte* 2. *cap.* 4.: item agere poterit uxor actione injuriarum,

Digitized by Google

unde tam viro, quam concubinæ ſit mandatum pœnale, eoque violato vir carceribus mancipatur, fœmina vero exilio plectitur, Paulus Chriſtinæus. *dec.* 197.

XVI. Viro accuſanti datur jus remittendi querelam, *d. l. quamvis Cod. eod.*; verum ſi ante litis conteſtationem remiſſio fuerit propoſita, querelam extinguit, poſt eam proſequi debet judicium, eo quod eſt jus Fiſco quæſitum ad pœnam infligendam, Capycius Latro *dec.* 121., niſi proponetur incontinenti; ſi autem rite fuerit propoſita, eſt mulier viro conſignanda, præſtita cautione de non offendendo, quam ſi præſtare nolit, cogi poteſt ſub pœna mortis, ut idonee caveat oblato fidejuſſore, de non offendendo, fidejuſſor vero de pœna tantum pecuniaria tenebitur, ut eſt praxis M. C., & Regni noſtri.

XVII. Accuſandi actio in crimine adulterii quinquennio præſcribitur, *l.* 31. *D. hoc tit.*, *l.* 5. *Cod. eod.*, niſi agatur de ſtupro, inceſtu, & adulterio violento, ubi abſque ulla temporis præſcriptione admittitur accuſatio, *l.* 38. *C. eod.*, Clarus §. *Adulterium*: hæc enim crimina, ut & cetera, de quibus actum in *crimine Majeſtatis*, viginti annorum præſcriptione tolluntur, *l.* 2. *Cod. ad leg. Corneliam de falſis*; itaque adultero accuſando quinquennium computatur a die criminis patrati; adulteræ vero ſex utiles menſes a die divortii, ſi tamen quinquennium non excedant, *l. maritum* §. *ſex menſium D. hoc tit.*, hinc de adulterio accuſatus quinquennii exceptione tueri valet; ſic pariter excipere poteſt de lenocinio, *l.* 1. *Cod. eod.*, & utraque exceptio ante litem conteſtatam oppoſita accuſationem extinguit, *l. ſi maritus D. eod. tit.*: eadem ratione competit mulieri exceptio reconciliationis, *l. quæſitum D. eod.*

XVIII. Dantur vero cauſæ nonnullæ, quæ adulterii pœnam minuunt: & prima eſt mariti remiſſio, quæ ſi ante litis conteſtationem proponatur, querelæ abolitionem continet; poſt eam propoſita pœnæ deminutionem operatur. Secunda eſt, ſi maritus domi hoſpitem receperit, cum quo mulier adulterium patraverit, cum ipſe videatur criminis auctor, *conſtit. Regni qui coram*. Tertia denique ſi muliere adulterante, cum alia ejus vir rem habeat: *periniquum enim videtur eſſe, ut pudicitiam vir ab uxore exigat, quam ipſe non exhibeat*, *l. ſi uxor D. hoc tit.*, nam delicta mutua compenſatione tolluntur, *l.* 39. *D. ſoluto matrimonio*.

De Lenocinio.

XIX. Turpius adulterio Lenocinium eſt; proindeque probroſiſſimum crimen dices, quo mancipia quæſtuaria, ſive quæſtuariæ mulieres proſtituuntur, *l. Athletas* §. 2. *de iis, qui notantur infamia*: apud Romanos conſtitutione Theodoſii Dominis, vel Parentibus, qui Ancillis, vel filiabus peccandi neceſſitatem imponerent, metalli pœna, vel deportationis erat indicta, *l. lenones Cod. de ſpectaculis lib.* 11.: verum Imperator adverſus lenones ultimum ſupplicium ſanxit, *nov.* 74. §. *præconizamus*; quod pariter a Solone decretum ait Pandulfus Pratejus in *veteri Juriſprudentia ad l. Solonis* 79.

XX. Jure Regni lenæ ſollicitantes mulierem, quam bonus vir intra ſepta domus ſervat, naſi truncatione coercentur, tamquam adulteræ: quod ſi mulier nullius cuſtodiæ ſervetur, tum lena primo fuſtibus eſt cor-

Digitized by Google

corripienda, tum naſo obtruncatur, *conſtit. Regni lenas ſollicitantes pudicitias*: eandem pœnam experiri debent Matres, quæ filias ſuas proſtituunt; quod ſi ob famem id agant præfatam pœnam arbitrium Judicis commutabit, *conſtitut. Regni matres, quæ publice*. Hæc Jure veteri; ſed iure novo turpiſſimum lenocinii crimen ultimo ſupplicio coercebatur, *pragm. unica de lenonibus*, tum exilium indictum, *pragm.* 2. *de meretricibus*; in praxi vero lenones fuſtibus cæduntur, Sanfelicius *dec.* 266.

XXI. De marito lenocinium uxori ſuæ exercente cautum in *l.* 37. *de minoribus*, ut adulterii pœna coerceatur, etiamſi ſemel fuerit lenocinatus, *l.* 29. *D. ad leg. Juliam de adult.*: quod ſi tantum in ſuſpicionem venerit adulterii ab uxore patrati, non vocari eum in pœnam lenocinii cautum eſt in *conſtit. Regni quamvis*; ſed ſi uxorem peccaſſe patiatur, adulterii Reus erit, *l.* 2. §. *lenocinii D. eodem*. In præfato crimine poſſe Judices ex Officio inquiſitiones inſtituere probat Maradei *obſervat.* 111., etiam de illis, qui *domum, agrum, vineam* vel *balneum* præbuerunt adulterio, vel ſtupro, qui proximi lenonibus habentur, ut in *l.* 8. *D. eodem*: apud nos eſt receptum, ut qui lenones receperint, ſive nobiles fuerint, ſive burgenſes, pœna unciarum auri 100. ſint mulctandi, *pragm. unica de Lenonibus*.

De Polygamia.

XXII. Polygamia, ſeu bigamiæ crimen habetur cum binæ nuptiæ cum duabus uxoribus celebrantur, Fagnanus in *cap. a nobis de bigamis non ordinandis*; eſt ergo conjugium illicitum cum duabus, vel pluribus perſonis contractum, eritque vere bigamia, ſi utrumque conjugium a copula carnali fuerit conſumatum, *cap.* 5. *eod. tit.*: hæc rurſus vel eſt plurium virorum, atque omni jure eſt vetita vel plurium uxorum; & quamvis quæſtio ſit, utrum hæc jure civili, an gentium ſit vetita, nos, ne plura dicamus, pro comperto habendum eſſe volumus, Jure divino conjugium continere debere vitam individuam, quæ minime, poſita uxorum pluralitate, ſervatur, nam ut mœchus ſeparat ſe a carne uxoris mœchando; ſic quoque vir ſecundæ conjugi adhærens, Matthæi XIX.; quidquid contra ſentiat Cruſius, Seldenus, & Everardus Otho *apud Puffendorf. de officio hominis & civis lib.* 2. *cap.* 2.; neque obſtat Hebræorum exemplum; nam eis pluralitas uxorum tolerari magis, quam permitti videbatur, ut homines poſt diluvium replere terram, & multiplicari potuiſſent, unde id in exemplum jure nequit afferri.

XXIII. De Foro competente in crimine bigamiæ diſputant Forenſes; de Franchis *decif.* 36. ait, Magnam Curiam de ſimilibus cauſis pertractaſſe; eademque habet de Marinis 2. *variarum reſol. cap.* 3.: aliis placet hac de re judicare ad Judicem Eccleſiaſticum pertinere, ſive Fidei Quæſitorem, ita Riccius *ad Præſidem de Franchis loco cit.*: nonnulli ajunt eſſe crimen hoc mixti Fori, ita Decianus *tractatu criminali lib.*4.*cap.*26., unde ſi hæreſim non redoleat, Regio Judici ſit deferendum; ſecus ad Eccleſiaſticum remittetur, Criſpus in *praxi tractatu* 5. *cap.* 3.: hodie cauſa finita eſt, nam tractatu inito inter Regem noſtrum,

Digitized by Google

ſtrum, & Sedem Apoſtolicam hoc bigamiæ judicium pertinet ad Epiſcopos; ſententiæ autem exequutio Laico Judici demandatur.

XXIV. Pœna Bigamiæ quandoque fuit mortis naturalis, Theophilus in §. *affinitatis tit. Inſtit. de nuptiis*: idipſum decrevit apud Germanos Carolus V., & hodie in Saxonia ſervatur; etſi enim Civile Jus ſtuprum hoc vocet, ut ſupra actum eſt: adhuc tamen ita improbum eſt, ut ipſomet Adulterio gravius eſſe videatur; nam Divinam matrimonii temerat inſtitutionem, Eccleſiamque Sanctam ludibrio habet, ait Antonius Matthæi *tit.* 3. *cap.* 7.: idem refert Thomas Grammaticus *voto* 17. Neapoli decifum; ultimoque ſupplicio affectum refert polygamum, eo quod quinque uno ſimul tempore duxerat uxores; verum Farinacius *quæſt.* 140. putat pœnam eſſe arbitrariam; praxis eſt, ut Rei, ſi viliores, fuſtigentur, atque ad triremes damnentur; nobiles autem relegentur, de Franchis *dec.* 333.; ſi vero conjugia conſumata non fuerint, infamiæ pœna erit decreta, *l.* 1. §. *fin. de iis, qui notantur infamia*; vel ſi quis ab hoſtibus redemtus hac lege fuerit, ut ſecundo nuberet, nempe ut ſervatricem ducat uxorem erit, quidem leviori pœna plectendus, ait Gomez ad *l.* 80. *Tauri*.

De Stupro.

XXV. Sub hoc nomine quæcumque turpitudo continetur: definiri ſolet, illicita Virginis defloratio: ſed rectius eſt corruptio Virginis, aut Viduæ honeſte viventis, *l.* 6. *D. hoc tit.*, *l.* 101. *de verb. ſignif.*, unde qui mulieri conjungitur inhoneſtæ, non erit de hoc crimine notandus, ut de meretrice, ancilla, aliaque turpi, & infamis notæ muliere dicendum erit, *l.* 22. *Cod. hoc tit.*: porro aliud eſt violentum, ſi viduæ, vel virgines opprimantur, aliud voluntarium, quod conſenſu, & voluntate mulieris perficitur: aliud, quod per ſeductionem patratur, puta ſub ſpe matrimonii, dotis &c. vide Gonſalez in *cap.* 2. *de* Adulteriis.

XXVI. In cognitione hujus delicti obſtetrices teſtificari debent, quæ poſt receptum a Judice juramentum referre tenentur, an mulier ſit vitiata, earumque teſtificationes apud acta ſcriptæ rediguntur; aſſerere tenentur quoque ſe inſpexiſſe linteamina cruenta, ſi ſtuprum fuerit de recenti, ait de Roſa *lib.* 1. *praxis cap.* 1.

XXVII. Quod pertinet ad pœnam hujus criminis, Tribonianus hæc habet in §. 4. *Inſtitutionum de publicis judiciis*: *Pœnam autem eadem lex irrogat peccatoribus, ſi honeſti ſunt, publicationem partis dimidiæ bonorum; ſi humiles, corporis coercitionem cum relegatione*: Ubi peccatores ſunt Stupratores de more latinorum; honeſti ſunt ex Othomano, & Vinnio viri honeſtæ æſtimationis; humiles vero turpes homines dicuntur; quæ diſtinctio, ubi de pœnis agitur, paſſim occurrit. Triboniano minime obſtare videtur Paulus in *l.* 1. §. *ult. D. de extraordinariis criminibus*, ubi ait *Qui mulieri, puellæve ſtuprum obtulerit, perfecto flagitio capite puniendum; imperfecto in Inſulam deportandum*; Etenim reſpondet Alciatus in *paradoxis cap.* 5., legis Juliæ pœnam non fuiſſe capitalem, ſed extraordinariam, proindeque ob criminis enormitatem quandoque poteſt ad capitalem

ſem uſque pervenire, veluti ſi valde honeſtas, & pudicas quis pravis perſuaſionum illecebris vel muneribus corrumpat.

XXVIII. Hinc plura ſuppetunt exempla, quibus patet criminis hujus pœnam exaſperari ad mortem civilem uſque, ſive ad ultimum ſupplicium; ut ſi quis immaturam virorum corruperit, cujus pœna eſt relegatio, vel metallum juxta perſonæ conditionem, *l. ſi quis D. de pœnis*: cum Tutor pupillam violavit; nam deportatione punitur, *l. unica Cod. ſi quis eam &c.*: cum ſervus Dominam; ille enim flammis, hæc capite damnatur, *l. unica Cod. de mulieribus &c.*: cum quis plures ducit uxores; nam juxta Theophilum eſt mortis reus: denique adhibita vi, unde pœna capitalis evadit, *l. 29. D. ad leg. Jul. de Adulteriis*.

XXIX. Jure Canonum ſi quis Virginem ſeduxerit, dotabit eam, & habebit in uxorem; quod ſi pater Virginis dare noluerit, reddet pecuniam juxta modum dotis, *cap. 1. de Adulteriis*. Juxta legem Moyſis Exodi *cap. 22.*, & de Conſuetudine Hiſpaniæ reſtatur Antonius Gomez *ad l. 80. Tauri*, puella decepta, teneri defloratorem aut eam in uxorem ducere, aut dotare; & ſi dotare tantum eligat, aliqua pœna puniendum; ea vero libenter conſentiente, vel virum ſollicitante, nulla pœna eſſe coercendum: idemque de ſtylo Rotæ Romanæ teſtatur Farinacius *quæſt. 147.*: & fere ubique receptum in Italia, Gallia, Germania, ut alternative ſtuprator teneatur ad dotem, vel ad conjugium; quod ſi nolet eam ducere, ultra dotem violatæ mulieri conſtituendam, exilio, vel pecuniaria pœna plectetur, Rota Romana *dec. 779.*

XXX. Eadem æquitate Canonica utimur in hoc Regno, ubi in iis cauſis decerni ſolet, quod Reus dotet, vel nubat, & ſi fuerit in voto dotandi, cogitur exulare Judicis arbitrio, niſi ſtuprum cum promiſſione matrimonii fuerit ſequutum; tunc enim ad nubendum præciſe cogi poterit ſub pœna triremium vel relegationis ad longum tempus; & in hac ſpecie damnatum fuiſſe quemdam ad Regias triremes per ſeptennium teſtatur de Roſa *reſol. crimin. 39.*, atque ad perſolvendos mulieri violatæ aureos biſcentum dotis nomine, ut in S. C. in gradu appellationis fuit deciſum; idque verum eſt etiam, ſi femina conditione vel opibus ſit diſpar a viro, idem de Roſa in *praxi parte 2. cap 2.*

XXXI. Hodie in hoc Regno plura ad rectum judicii ordinem in præfato crimine ab Auguſtiſſimo Principe Carolo Borbonio, nunc Rege Catholico, ſtatuta leguntur; & primo cum compertum eſſet, pleraſque vilis, & objectæ conditionis mulieres temere, & ex induſtria, querelas de ſtupro quibuſdam appinxiſſe, qui currente judicio inſontes apparuere, provide cavit Rex noſter *Pragm. edita ſub die 14. Martii 1738.*, ne in hujuſce ſurfuris judiciis ad rei detentionem procedatur, niſi prius ipſa muliere querelante carceribus mancipata, ſi de plebe fuerit; ubi vero cœto fuerit honeſtiori, vel in Monaſterio eadem detineatur, vel in domo tuta, Judicis arbitrio, *uſque ad exitum cauſæ*, ut conſtito de ca-

Digitized by Google

calumnia rite valeat puniri (1).

XXXII. Ob eandem rem ſub die 26. Auguſti 1749. eidem inclyto Regi preces ab hac Fideliſſima Civitate Neapolitana porrectæ, quibus petitum, ne de ſtupro accuſati ex proceſſu informativo carceribus mancipentur, niſi conſtet de vi patenter mulieri illata; vel de ſponſalibus coram Parocho initis, vel coram Notario, publico inſtrumento mediante; quibus caſibus exceptis procedatur citra carcerationem, & mandatum querelati uſque ad ſententiæ prolationem: cui ſupplicationi fuit a Rege reſponſum, *Placet* (2). Et quo-

---

Prammatica del Re Carlo di Borbone pubblicata in Napoli a dì 14. di Marzo 1738.

§. 6. della Vicaria Criminale num. 9.

(1) Sperimentandoſi giornalmente eſſere infinite, ed innumerabili le querele, che ſi propongono dalle donne, particolarmente di baſſa condizione, per li ſtupri, che dicono accaderli con promeſſa di matrimonio, e poi col progreſſo del tempo ſi ſcorge, o non eſſere totalmente vero il delitto, o manchevole nelle circoſtanze più eſſenziali; tanto che poi il fatto ſi riduce al pagamento di qualche ſomma, che dee il reo fare alla querelante, e fra tanto i Tribunali conſumano il tempo nelle applicazioni di tali cauſe: E conſiderandoſi all' incontro, che qualora la donna non ſoffra vera, reale, ed effettiva forza nella ſua deflorazione anche eſſa viene ad eſſere colpevole col conſentire al delitto di ſtupro, e può perciò conſiderarſi anche rea in qualche parte: Pertanto per porerſi qualche freno alla frequenza di tali delitti, e querele di ſtupro, o di altri atti confidenziali turpi, Ordiniamo, che da oggi innanzi occorrendo querele di ſtupro, non poſſa procederſi alla carcerazione del reo ſenza eſſerſi prima proceduto alla carcerazione della querelante, eſſendo di baſſa condizione: o che ſi ſia poſta in un moniſtero, o in una caſa terza oneſta ad arbitrio del Giudice, eſſendo la donna d' una miglior condizione, e di miglior riguardo; dove debba ſtare *uſque ad exitum cauſſæ*, affinchè non trovandoſi ſoſſiſtenza nella querela propoſta, poſſa procederſi contro di lei a quel caſtigo, che ſi conviene di giuſtizia.

(2) Si ſupplica V. M. ordinare per grazia ſpeciale, che da oggi innanzi contra i querelati di ſtupro, o atti confidenziali non ſi poſſa procedere a carcerazione alcuna, o arreſto in caſa, o in qualunque altro modo criminalmente *ex proceſſu informativo*, ſe non ſe nel ſolo caſo, che ſi coſti, che vi ſia interceduta aperta violenza effettiva eſcluſa qualunque interpretativa, che ſi tragga dal preteſto delle blandizie, allettamenti, promeſſe verbali e ſomiglievoli coſe; o pure nel ſolo caſo, che dalla querelante, una con la pruova del delitto, ſi produca legittimo documento degli ſponſali *de futuro*, o ſia parola di matrimonio contratto *coram Parocho*, e fede de' Capitoli matrimoniali, rogati per mano di publico Notajo; ed in qualunque altro caſo, fuori degli anzidetti, debba procederſi *citra carcerationem*, & *mandatum* del querelato, fino al proferimento della ſentenza. *Cui ſupplicationi fuit a Rege reſponſum: Placet. Die 26. Auguſti 1749.*

Digitized by Google

quoniam Regia Audientia Principatus Citerioris in præfatis cauſis Regis noſtri reſcriptum exequutioni demandare abnuebat, eo quod non fuiſſet ibidem latum; novo Regis noſtri diplomate Spectabili Præſidi S. R. Conſilii, eidem magno hujus Regni Viceprotonotario reſcripſit die 15. Maji 1751., ut in omnibus Regni Provinciis hæc ſuprema Regis voluntas legitima promulgatione patefieret (1).

XXXIII. Rurſus quoniam ſuper tenore gratiæ prædictæ ejuſque exequutione a Fiſci Patronis Regiarum Audientiarum dubitatio fuit propoſita: quomodo eſſet in hoc crimine procedendum, civiliter ne, an criminaliter; hinc Regem ipſum conſulere excogitarunt, ut certam Judicantibus formam in ordine hujus judicii explendo præberet: qua de re ſub die 19. Julii 1755. ad interpretationem, & intelligentiam gratiæ ſub menſe Auguſto 1749. latæ, ita novo diplomate a S. R. Majeſtate cautum: ut propoſita ſtupri querela reorum detentio valeat decerni, concurrente vi *effectiva*, ſive ſcriptura de ſponſalibus coram Parocho initis; vel Chirographo de nuptiis celebrandis per accuſatum ſignato, vel arrhis nuptialibus, quæ juxta regionis morem ſponſalia denotent conventa, fide Univerſitatis, & Parochi id teſtificante; vel pariter inſtrumento dotali accedente per Notarium rogato; ſive, ut moris eſt, quocumque Chirographo a Parocho, vel cognita, probaque perſona conſcripto, unde de futurarum nuptiarum promiſſione conſtet, ſi de eo legitime per Decurionum, vel Parochi teſtamina conſtiterit; vel denique reo coram Judice de crimine confeſſo, aut in flagranti crimine detento. His deficientibus requiſitis fiat proceſſus, & procedatur *citra carcerationem*, *& mandatum* accu-

(1) Sodisfacendo V. S. Illuſtriſſ. a reali ordini, che ſe le diedero, riferiſce minutamente in conſulta del dì 23. del paſſato tutto ciò, che ſe le offeriſce in viſta di una relazione dell' Udienza di Salerno, in cui eſpreſſava i motivi, pe' quali non aveva voluto procedere a tenore della Reale Grazia di Agoſto 1749. che riguardava la maniera di doverſi procedere nelle cauſe di Stupri, perchè tale grazia non era ſtata pubblicata in quella Provincia; ed i motivi pe' quali V. S. Illuſtriſſ., come Viceprotonotario non aveva dato l' ordine di pubblicarſi queſta, ed altre leggi per le Provincie del Regno. E reſtando S. M. pienamente informata di quanto V. S. Illuſtriſſ. hà minutamente eſpreſſato in detta ſua conſulta, mi comanda dire a V. S. Illuſtriſſ., che come Viceprotonotario, ed al Segretario della Camera di S. Chiara, come Segretario di S. M., in queſta parte procurino la pubblicazione di queſta, e di tutte le altre leggi nella forma, che anticamente ſi faceva da' Segretarj del Regno. Palazzo 15. di Maggio 1751. Il Marcheſe Tanucci -- Signor Marcheſe Preſidente del Conſiglio.

In virtù di queſto Real ordine ſi formarono le provviſioni per la pubblicazione di detta Prammatica, o ſia Real Grazia, ſecondo ſi faceva dal diſmeſſo Conſiglio Collaterale, le quali non ſi pubblicavano nelle Udienze, perchè non ci era ordine eſpreſſo, e dal Real editto ſtava vietato.

Digitized by Google

accuſari, uſque ad ſententiæ prolationem; verum Judicis arbitrio datum eſt currente Judicio reum mandato per Civitatem detinere; hinc monitione ad ſententiam expedita poſſit idem carceribus mancipari, ſi probationibus Fiſcalibus attentis, neque ab accuſato eliſis, eſſet is ad pœnam corporis afflictivam damnandus (1).

XXXIV.

(1) Sono nati varj dubbj ſull'interpretazione della grazia del 1749. toccante le cauſe di ſtupro, cioè quando ſi debba carcerare il reo, in quali circoſtanze, e quali requiſiti vi vogliano per devenirſi a tale atto, e come debba farſi la tela giudiziaria per la compilazione del giudizio: perchè ſi tolga ogni eſitazione, che ci ſia ſu tal punto, il Re è venuto ad iſpiegare, e per punto fiſſo a ſovranamente riſolvere, che formato l'informativo fiſcale ſi poſſa procedere criminalmente alla carcerazione del querelato di ſtupro, o atti confidenziali turpi, quando vi concorre o la violenza effettiva, eſcluſa qualunque interpretativa, o ſi eſibiſca la ſcrittura della parola data *coram Parocho*: e che per altro legittimo documento s'intenda, o lettera, o altra ſcrittura privata fatta dal querelato, in cui ſiavi l'eſpreſſa promeſſa degli ſponſali a beneficio della querelante concludentemente provata: o pure ſiaſi mandato l'anello, o fatto regalo dal querelato alla querelante, che ſecondo l'uſanza di alcuni paeſi dinoti, ed importi promeſſa degli ſponſali; provata però con l'atteſtato dell'Univerſità, ſottoſcritta da tutt'i Sindici del luogo, e roborata col ſugello del Cancelliere, ed anche dal Parroco dell'iſteſſo luogo, o che ſi produca fede di pubblico Notajo di eſſerſi ſtipolati i capitoli matrimoniali, o ſi eſibiſca carta dotale, o fede di eſſa eſtratta dal pubblico Notajo, che originalmente la conſervaſſe, o quella carta dotale, che ſecondo il coſtume di alcuni luoghi del Regno non è formata dal pubblico Notajo; ma o dal Parroco del luogo, e da altra perſona conoſciuta, e proba, che ſi ſottoſcrive da' contraenti, o da altri per eſſi non ſapendo ſcrivere, ed anche da teſtimonj, provata però che ſia queſta carta coll'atteſtato dell'Univerſità, e del Parroco, come ſopra: E finalmente ſi poſſa procedere alla carcerazione del querelato, ſe il medeſimo avanti il Giudice confeſſi lo ſtupro, o gli atti confidenziali turpi; o fuſſe trovato in flagranti in ſomiglianti atti: in maniera che, concorrendo ſeparatamente taluno di detti requiſiti, poſſa la carcerazione effettuarſi. Ma ſe neſſuno di detti requiſiti concorra, tutto che vi ſia la querela dello ſtupro, o di atti confidenziali turpi, la pruova dell'oneſtà, degli amoreggiamenti, la pratica in caſa della donna, ed ogni altra pruova ſolita richieſta dalle leggi per la prova di tali delitti, in tal caſo ſi formi il proceſſo, e per l'eſecuzione di detta legge di grazia ſi proceda *citra carcerationem & mandatum* del querelato, fino al proferimento della ſentenza: ſpiegandoſi, che preſa l'informazione ſi ſenta l'incolpato, ſi regiſtri la ſua depoſizione, indi gli ſi diano le diſeſe, inteſa in tutto la querelante, formandoſi tutti gli atti ordinarj fino alla monizione *ad ſententiam*, ſenza poterſi in tutto il corſo di tale giudizio procedere affatto alla

Digitized by Google

XXXIV. Nunc de dotis conſtitutione agendum: etſi dubium ſit inter Doctores, an ſtuprator teneatur ad integram dotem, an vero tantum ad dotis augumentum; in praxi vero receptum eſt eum teneri ad integram dotem in pœnam delicti; etenim in Jure Divino, & Canonico, quo Jure ſtupratori pœna dotationis infligitur, nulla diſtinctio adhibetur inter divitem puellam, & pauperem; unde dicendum, dotem ab eo in aſſe conſtituendam eſſe cum onere alendi filios; idemque onus tranſit ad Patrem ſtupratoris, ejuſque heredes, Farinacius *quæſt.* 147. Conſtituenda eſt autem dos juxta mulieris conditionem, viri facultates, ac Patriæ morem, & ad eam quantitatem, quæ niſi corrupta fuiſſet, condigno viro nupſiſſet, vide Farinacium *ibidem*; eſt autem dos illico perſolvenda a Reo condemnato in ſolatium amiſſæ pudicitiæ, & injuriæ parentibus illatæ; etiamſi tunc temporis mulier nubere non poſſit: eſt enim pœna, quæ bono Reipublicæ non applicatur Fiſco, ſed mulieri violatæ: cum valde interſit Reipublicæ mulieres eſſe dotatas: verum deponitur in publico Banco, ne a Muliere dilapidetur, eaque nubente ſponſo eſt perſolvenda; muliere autem decedente innupta, tranſit ad heredes, *Theſaurus dec.* 3.

XXXV. Quod ſi mulier violata poſt flagitium viro nupſit æque digno, adhuc ad eam dotandam tenetur corruptor, non enim debetur dos ut inveniat virum puella, ſed in pœnam delicti, etiamſi inter utrumque reum connubia celebrentur: ſi vero neque dotem dare, neque nuptias inire velit reus, quoniam egenus, & conjugatus, vel ad triremes, vel arbitrio Judicis condemnabitur, Sanfelicius *dec.* 245. Rurſus quæſitum de ea, quæ pluribus ſui copiam fecit, an ſi priori viro nubat, vel ab eo dotem recipiat, ceteris inferre moleſtiam poterit? Reſpondet Antonius Matthæi *tit.* 3. *cap.* 1., vix habere, quod ab aliis dotis nomine petat, cum a primo, qui ſtuprum fecerit, dotem fuerit conſequuta.

XXXVI. Tempus jure definitum ad accuſationem proponendam in crimine ſtupri eſt idem, quod adulterio datum fuit: etenim ſtuprator poſtulandus eſt infra quinquennium a die patrati delicti, *l.* 29. *D. ad leg. Juliam de Adulteriis*; ſimiliter virgo: idque pariter hodie procedit, etſi pœna dotationis imponatur; nam ſemper uſque ad quinquennium licet accuſare; at vidua intra ſex menſes utiles a die admiſſi computandos, ſi tamen quinquennium continuum non excedant, *d. l.* 29. *§. ſex menſium*:

alla carcerazione dell'inquiſito, o al mandato in caſa; e ſolamente S. Maeſtà le laſcia all' arbitrio prudente del Giudice ſecondo le circoſtanze, che il caſo richiede, il poterſi tenere il querelato durante il corſo del Giudizio col ſemplice mandato *per civitatem*, o conſegnato: e ſpedita poi la monizione *ad ſententiam*, poſſa ſolamente carcerarſi prima di proferir la ſentenza nel ſolo caſo, che in viſta del proceſſo, e pruova fatte nel medeſimo, dalla querelante non eliſe, o debilitate dalle difeſe fatte dal querelato, conoſcerà il Giudice poterſi per Giuſtizia condannare il reo a quella pena afflittiva di corpo, che riſpettivamente nelle circoſtanze de' fatti, e delle perſone può ſtabilirſi in ſomiglianti caſi. Palazzo 19. Luglio 1755. ec.

Digitized by Google

ſium: quod ſi ſtuprum ſit violentum, etiam intra vigeſimum annum a die admiſſi valeat accuſare, *cit. l.* 29. §. *ult.*: ſed *ex novella pragmatica Regis noſtri* mulier vel in carceribus, vel in loco tuto eſt conſtituenda pendente Judicio accuſationis.

XXXVII. Agendum eſt modo de ſtupro in Vidua: Clarus in §. *ſtuprum* ait generali conſuetudine receptum eſſe, ut ſtuprum cum Vidua ſit impunitum ob textum Ulpiani in *l. ſi uxor* 13. §. *ſed in ea D. ad leg. Juliam de Adulteriis*, ibi: *Stuprum in Vidua impune patrari*: ſed ibi ſermo eſt de Vidua vulgari, non de Vidua honeſte vivente, ut ex contextu ejuſdem legis evidenter inferri valet: punitur ergo ſtuprum in vidua, & primo in ejuſdem viduæ perſona, quæ privilegio viduarum deſtituitur, *novella* 39. *cap.* 2.: hinc ſi peccaverit intra annum luctus, quæ a defuncto viro fuerit adepta, penitus amittit; poſt annum vero cadit a proprietate bonorum, quæ ex viri liberalitate ſibi quæſivit, vel filiorum ſucceſſione fuit adepta, ſolo uſufructu retento, exemplo ejus, quæ poſt annum luctus ſecundo nupſit, *l.* 1. *Cod. de ſecundis nuptiis*, *Nov.* 22. *cap.* 23.

XXXVIII. An vero eadem intra annum luctus ſtupro polluta dotem amittet, & donationem propter nuptias? Duos & triginta ex Doctoribus affert Menochius *caſu* 288., qui id affirmarunt; ſed eorum falſa eſt ſententia; etenim Imperator ſanxit *novella* 39. *cap.* 2. §. *ultimo*, ut quæ intra annum luctus ſtupro ſit contaminata, eaſdem pœnas ferat, quæ hoc pacto nupſit; dotem non amittit, ſed mariti liberalitatem, *d. nov.* 22.: itaque nec illa, quæ intra annum luctus ſit ſtupro polluta, proindeque dotem retinet, aliaque lucra ex pactis dotalibus, vel ſtatuto ei obvenientia: donationem vero propter nuptias, legata aliaque a viro relicta prorſus amittit. Hinc patet mulierem undecimo menſe enixam, ſcilicet intra annum luctus, ſtupro contaminatam cenſeri: ſed id eſt altius repetendum. Jure Attico in 12. Tabulas redacto cautum, in decem menſibus hominem gigni, Gellius *lib.* 3. *cap.* 16., unde Uxor maritum decem menſibus lugere debuit; & hoc tempus quidem luctus fuit conſtitutum propter ſanguinis turbationem, ne foret incertum, utrum ex priore, an ſecundo marito mulier peperiſſet, *l. liberorum D. de iis, qui notantur infamia*; unde quia decem menſibus humanum abſolvi partum credebatur, hinc filius intra decem menſes a morte Patris natus ad legitimam hereditatem, ſuus heres vocabatur, *l.* 3. §. *ult. D. de ſuis & legitimis*: undecimo autem, vel ulteriori menſe editus, ut criminoſus, vel tamquam a ſecundo viro genitus credebatur.

XXXIX. Sed ubi invaluit eorum ſententia, qui putarunt feminas ulterius uterum poſſe geſtare, ut duodecim menſibus, vel tredecim, teſte Plinio *lib.* 7. *cap.* 5., ob auctoritatem Maſſurii Sabini id docentis; hinc pro partu viduarum decem menſibus alii duo adjecti fuere, *l.* 2. *Cod. de ſecundis nuptiis*, hinc duodecimo menſe natus a morte Patris quandoque pro legitimo in Jure fuit habitus. Quintilianus 5. *Inſtit. cap.* 16. *Adulterii rea eſt, quæ cum anno vidua fuiſſet, enixa eſt*. Verum Imperator Adrianus in undecimo menſe partum edi poſſe decrevit auctoritatem Ariſtotelis, & Hippocratis ſequutus, Gellius *lib.* 3. *cap.* 16..

Tan-

Digitized by Google

Tandem vero Juſtinianus *nov.* 39. *cap.* 2. ipſum probavit, ſed eo ſolum caſu partum legitimum eſſe voluit, ſi uxor undecimo menſe perfecto, nempe circa terminum anni peperiſſet; contra vero Accurſius ait tunc partum eſſe legitimum, ſi undecimo menſi perficiendo pauci deeſſent dies, cum nequeat mulier ultra *decem menſes*, *&* *duos dies* uterum geſtare.

XL. Qui viduæ honeſte viventi ſtuprum intulit, crimine probato per mulieris conqueſtum, & famam publicam, eadem ratione damnandus eſt reus, ſive ad ducendam mulierem, ſive ad dotandam ita, ac ſi virgo fuiſſet: hinc de Roſa *parte* 2. *cap.* 2. *praxis* deciſionem M. C. refert, qua quidam ob ſtuprum in Viduam, cum qua diu cohabitaverat, per triennium fuit relegatus eo quod non habebat in ære; itaque non obſtante continuata cohabitatione, qua ſtuprum non fuit purgatum; nam concubinatus requiſita probata non fuere, neque proteſtatio de concubinatu, exercendo conditionis diſparitas, & natalium obſcuritas; ceterum ſi proteſtatio præceſſiſſet de concubinatu exercendo, ſtuprum in vidua, tamquam in mulieri vulgari eſſet impunitum juxta textum in *l.* 13. *D. ad leg. Juliam de Adulteriis.*

XLI. Ceterum Concubinatus etſi jure civili non fuerit vetitus, adhuc tamen apud nos Divini Juris, & Canonum ſtatuta ſervantur; unde pariter in foro civili puniri ſolet arbitrio Judicis, ſive conjugatus fuerit, ſive innuptus, qui mulierem domi libidinis explendæ cauſa detineat, Decianus *lib.* 6. *cap.* 21.; Clarus in §. *fornicatio*; nam vel inſtante muliere, vel cognatis ei mandatum pœnale indici debet de concubina expellenda; & hæc cogitur exulare, ſi tamen vilis fuerit, & vitæ propudioſæ, quæ de ſtupro agere non poſſit, Sanfelicius *dec.* 245.; idem eſt de ſimplici fornicatione cum meretrice, quæ vulgo ſe proſtituit, cum etſi non fuerit domi retenta, adhuc tamen qui eam ſpiſſaverit, puniri poterit; nam ſi filiusfamilias inſano meretricis amore peſſumdatus paterna bona luxurioſe profundat, ei poteſt mandatum a Judice injungi, ſive Patre inſtante, ſive Matre, vel Cognatis, ne ad impudicæ mulieris domum accedat, pœna carceris indicta, eidemque meretrici ſub pœna fuſtium præcipitur, ne præfatum virum domi ſuæ recipiat, idque paſſim in M. G. exerceri ſolet.

XLII. Sed nunc quid jus eſt meretrici petenti, quod ſui corporis uſu promiſſum eſt? Faber in *l.* 4. §. *quod meretrici D. de condictione ob turpem cauſſam* affirmat, cum eoque Pratus *reſponſ. criminali* 3., Zacchias *de ſalario quæſt.* 76., aliique, eo quod mulier eſt domina ſui corporis, & rite poteſt rei venditæ pretium condicere. Ego autem ſic diſtiguendum puto; quod meretrici datur, condici non poſſe; quod autem ei eſt promiſſum, eam petere non poſſe: nam etſi ea inhoneſte non accipiat ex vi conventionis, petere tamen non poteſt; etenim quædam, etſi honeſte accipiuntur, non tamen honeſte petuntur, *d. l.* 4. §. 1.: & eſto mulier vendat, imo potius locet corporis ſui formam, non ideo tamen leges hujuſmodi venditionem probarunt, aut locati actionem ei conceſſerunt, Perez in *tit. quæ res vendi poſſunt.*

De Inceſtu.

XLIII. Nomine inceſtus, quæcumque pollutio apud latinos ſignificatur; defi-

definitur ab Antonio Matthæi *tit.* 3. *cap.* 6., *Eſt fœda, & nefaria maris & feminæ conjunctio contra reverentiam ſanguini debitam*; ſive *concubitus cum conſanguinea, & affine in gradu prohibito*. Alius eſt de jure Gentium, alius de Jure Civili vetitus; ſi enim inter eas perſonas intercedat, quæ Jure Gentium conjugia celebrare prohibentur, erit inceſtus Jure Gentium vetitus; ſi autem Jure Civili nuptiæ nequeant celebrari, eodem Jure prohiberi dicetur: patratur ergo non modo inter aſcendentes, & deſcendentes in infinitum; ſed pariter inter collaterales ſive in ſecundo gradu de Jure Civili, ſive ulteriori, qui dicant rationem parentum, & liberorum: ita quoque inter affines, nempe cum Privigna, Nuru, aut Noverca; qui vero affinitate, vel cognatione Spirituali, aut legali cohærens, ut ſunt Patrini, vel adoptantes minus proprie, & abuſive inceſtum committere dicuntur, Farinacius *quæſt.* 149.

XLIV. Pœna inceſtus quænam fuerit antiquitus, vix conſtare poteſt: Veſtalis inceſta viva defodiebatur, & Reus ad cædem uſque virgis cedebatur, Livius *lib.* 2. & 8.: Jure divino morte plectebatur inceſtus, Levitici *cap.* 12., idem Jure Codicis Theodoſiani fuit receptum in *l.* 1. *C. Theodoſiano hoc tit.*: ibique Gothofredus; ceterum in *l. ſi adulterium* 38. §. 1. *D. ad leg. Jul. de adulter.* de inceſtus pœna Papinianus agit, ſed obſcure: hujus autem reſponſi ſententia huc redit: Mulier ob inceſtum Jure Gentium vetitum punitur æque, ac mas: ob vetitum Jure Civili pœna ſolum adulterii, ſive ſtupri tenetur, ſi crimen aut adulterio, aut ſtupro fuerit patratum: nam ſi per nuptias errore juris initas, excuſatur: etenim in ipſis mulieribus ignorantia Juris tolerabilis videtur, *l.* 57. *de ritu nuptiarum*; Vir autem gravius punitur, ſi inceſtum committat cum adulterio, vel ſtupro: nam ſi per nuptias, adulterii pœnas ſubibit, *d. l.* 38.; major autem inceſtus pœna fuit deportatio, *l.* 5. *D. de quæſtionibus*.

XLV. *Novella Juſtinianea* 12. *cap.* 1.: Sancita eſt bonorum confiſcatio cum infamia, & exilium, in eos qui inceſtas nuptias contraxerint, ſi fuerint honeſtiores; ſi autem viles, etiam corporis caſtigatio adjicitur, eademque pœna teneantur mulieres, quæ ſcienter hoc crimen audeant patrare, *auth. inceſtas Cod. de inceſtis nuptiis*. Quid vero cauſæ eſt, cur inceſtus adulterio gravior in viro inceſtuoſo exilio plectatur, & publicatione, cum in adultero morte puniatur adulterium tam ex l. Conſtantini, quam Juſtinianea, *novella* 134. cap. 10.? Dicendum eſt in præfata novella ſermonem haberi de inceſtu, cui non ſit adulterium adnexum; nam ſi cum adulterio concurrit, morte punitur, *l. quamvis Cod. ad leg. Jul. de adult.*; ſin cum ſtupro Jure Gentium vetito, ultimo quoque ſupplicio: ſi Jure Civili, deportatione erit perſequendum. Hæc in viro tenenda; in muliere autem erit quoque diſtinguendum; nam ſi vetitum Jure Gentium inceſtum commiſit per adulterium, vel ſtuprum, erit capite punienda, ſi Jure Civili, adulterii, vel ſtupri pœna plectetur, nempe in clauſtro erit detrudenda, *ob novellam* 134. *cap.* 10.

XLVI. Verum hodie pro inceſtu multiplex eſt pœna: etenim in linea recta, ſive cognationis, ſive affinitatis, vel cum perſonis Deo dicatis, pœna eſt ultimum ſupplicium; idque procedit cum jure Divino, Deuteronomii XXVII. tum quoque humano,

l. ſi

Digitized by Google

l. ſi quis C. de Epiſcopis & Clericis, Theſaurus *dec.* 100., in linea vero tranſverſali pœna eſt arbitraria, nempe relegationis, vel triremis juxta conditionem perſonarum, & mulier in Monaſterio eſt detrudenda, de Franchis *dec.* 378.: ſi autem in hoc inceſtu concurrat adulterium, non bene conveniunt inter ſe Forenſes, de Luca *ad Franchis cit. deciſ.*, aliique putant mortis pœnam eſſe adhibendam; ego mitiorem adhiberem ob textum in *l. ſi quis Viduam D. de quæſtionibus*, ubi inceſtus cum adulterio deportatione punitur: unde Farinacius *quæſt.* 149. pœnam arbitrariam eſſe putat.

XLVII. Et quamvis, ubi agatur de matrimonio contrahendo, attendendi ſunt gradus Jure Canonum inſpecto computandi, in pœnis vero infligendis pro inceſtu computandi ſunt de Jure Civili, de Franchis *dec.* 240., Riccius *parte* 2. *praxis reſol.* 63.. Ut ergo nuptiæ ab inceſtus nota penitus arceantur, celebrari nequeant intra quartum gradum, ſive cognationis, ſive affinitatis: quod ſi affinitas ſit contracta ex copula illicita, uſque ad ſecundum, Trident. *ſeſſ.* 24. *de reformatione matrimonii.* Unde qui ſecus agere velint, a Sede Apoſtolica diſpenſationem conſequentur, hoc adhibito diſcrimine, quod in linea recta cognationis, vel affinitatis nunquam diſpenſationi fiat locus, cum præfatæ nuptiæ Jure Gentium ſint vetitæ; idemque eſt de linea tranſverſali in primo gradu: in ulteriori gradu cognationis obtineri valet juſta de cauſa: inter affines vero tranſverſales in primo gradu olim nonniſi Regibus, & Principibus a Pontifice Romano venia concedebatur, tum cæteris perſonis permitti conſuevit, ita & inter affines remotiores frequentius evenit.

XLVIII. De inceſtus accuſatione notandum, eam non finiri quinquennio; nam ſive cum adulterio, ſive cum ſtupro conjungatur, vicennio præſcribitur, *l.* 39. *D. ad leg. Jul. de adult.*, & quamvis regulariter ſervi in caput Dominorum torqueri non poſſint; poſſunt tamen in hoc Judicio, *l. ſi quis viduam D. de quæſtionibus*: ita quoque etſi nudus conatus criminis regulariter ultimo ſupplicio non puniatur, ſecus in hoc Judicio; nam evenit aliquando, ut ſi crimen fuerit in virgine ſacra patratum, etiamſi ad effectum non ſit deductum capite puniatur, *l.* 5. *Cod. de Epiſcopis, & Clericis*.

De Raptu Virginum.

XLIX. Quicumque criminum ſeriem percurrunt, in tit. de vi publica, & privata de raptoribus virginum ſibi agendum proponunt: nos, ut omnia carnis delicta uno veluti ſermone complectamur, hic de raptu rationem habere ſumus rati. Criminis hujus atrocitatem perſtricto calamo deſcribit æque, ac inſequitur Imperator in *l. unica Cod. de raptu Virginum*, ubi crimen dicitur peſſimum, atrociſſimum, deteſtabile; ita quoque furor, & dementia: eſt namque raptus crimen atrocius adulterio, *l.* 5. §. *finali D. ad leg. Jul. de vi publica*: definitur violenta mulieris honeſtæ de loco ad locum abductio, reſiſtentibus ejuſdem parentibus, vel illis, ſub quorum cura eſt, animo eam cognoſcendi, Rainaldus *tom.* 2. *cap.* 22.; eſt itaque violenta abductio, nempe blanditiis, ſubdoliſque ſuaſionibus, & pravis artibus, quæ coactioni exequantur, *d. l. un.*, ſive contingat in Virgine, ſive ſponſa nupta, vel vidua, ſi tamen honeſte vivant;

vant; aliter in mulieres infames raptus non erit, ſed extraordinariæ tantum pœnæ locus fiet, ita Decianus *lib.* 8. *cap.* 7.: ita quoque raptus non erit, ſi deſit copula, vel voluntas ad eam, ut docet Farinacius *quæſt.*145.

L. Quod pertinet ad pœnam hujus criminis, jure Attico receptum, raptam raptoris mortem, vel nuptias optare, Decianus *ibid. cap.* 5.: in idem Canones conſenſere, nempe vel Virginem ab ipſo raptore ducendam, dote eidem parata, vel Patre mulieris nuptiis diſſentiente dotem eſſe conſtituendam, Exodi *cap.* 21., *cap.* 1. *de Adulteriis*, ubi Conſalez: acceſſit Tridentini Concilii conſtitutio, qua cautum, raptores, eorumque conſulentes, auxiliatores excommunicatione innodari, & infames reddi, *Seſſ.*4. *de reformatione cap.*6. Jure Pandectarum gladii pœna raptus coercebatur, *l. qui cœtu D. ad leg. Jul. de vi publica*: Conſtantinus vero multiplici pœna nefandum hoc crimen perſequendum decrevit in *l. ſi quis nihil Cod. Teodoſ. de raptoribus Virginum*. Hæc Juris aſperitas diſplicuit Conſtantio ejus filio, unde pœnam tantum gladii exequendam juſſit in *l. quamvis Cod. Theodoſ. eod. tit.*

LI. Imperator Juſtinianus acerrimus honeſtatis vindex ſummo ſupplicio Virginum, vel Sanctimonialium raptores eſt inſequutus *in l. unica C. hoc tit.* & *l. raptores C. de Epiſcopis*, & *Clericis*; tum pœnam publicationis bonorum ſanxit, & raptæ applicari, ſi ingenua eſſet, neque raptori nupſiſſet; quod ſi Monialis, monaſterio raptoris bona addici, raptæ mulieri uſufructu ſervato, ſi tamen raptui non conſenſiſſet, *d. l. ſi raptores.* Hanc vero publicationem eſſe remittendam, ſi rapiatur Ancilla, vel libertina, vel raptori juſtis filiis exiſtentibus, neque Paternæ fœditati adhærentibus; Parentibus pariter, & Conſanguineis, Tutoribus, Patronis, vel Dominis raptores in flagranti crimine comprehenſos interficere permiſit, Reiſque appellationis auxilium denegandum, ſi tamen convicti fuerint, vel confeſſi, ut explicat Decianus *lib.* 8. *cap.* 9.: ita quoque ſervos raptores flammis ardentibus ſuccendi: ac denique Parentes raptui conniventes deportari, *d. l. un.* §. *Parentes C. eod.*

LII. Jure Neapolitano capitalis pœna juxta Divorum Principum ſtatuta in raptores Virginum a Friderico præcipitur, a quo ſupplicio Reus ducens raptam, vel alteri nubendam tradens eximi nequit, *conſtit. Regni Capitalem pœnam*, juxta textum in *d. l. raptores*; idem erit de rapiente Virgines Deo ſacratas, aut nondum velatas, etiam intuitu matrimonii, *conſtit. Regni ſi quis rapere ſacratas*. Acceſſit Conſtitutio Regis Roberti in *cap. Regni ut ſine mortalis peccati*, qua cautum, adverſus Cives Neapolitanos ut valeat ex officio procedi, in eoſque ultores pœnarum aculeos ſævituros, nempe mortis pœnam exerceri, ut in *hoc tit.* explicat Caravita: quod ſi Rei fuerint contumaces, forjudicationis ſententia infra ſemeſtris temporis ſpatium, non expectato anni circulo, valeat proferri: Pater autem familias delinquens bonorum confiſcationi ſubſit, ejus filiis legitima tantum ſervata; ſi vero fuerit filiusfamilias, omnino careat ſucceſſione parentum, ejus portione ad tranſverſales devoluta, atque ex teſtamento permiſſum eſſe Patri eum præterire: præterea criminis hujus complices, necnon reorum receptatores non diſſimilis pœnæ fiant participes:

Digitized by Google

pes: Mulier vero voluntarie fugiens cum raptore dotes omnes amittat, Paterna ſimul, & Materna hereditate privetur; atque omni compendio expolietur; neminem poſſe pro eis intercedere, & ſi forjudicatos contingat reſtitui, ad honores, non autem ad bona reſtitutos intelligi. In praxi autem hujuſce capituli ſanctio non ſemper ex aſſe ſervatur; nam contra Neapolitanos bonorum confiſcatio locum non habet, neque datur Parentibus facultas occidendi raptores, ſed eos detinendi, ut a Judice coerceantur: ultimum vero ſupplicium tam in hac Civitate, quam in Regno exercetur, De Roſa *in praxi part.* 12. *cap.* 5.

LIII. Pœna vero capitalis aliquando remitti ſolet primo ſi mulieri ſponte abduci patiatur: ſecundo ſi cum ea culpa non ſequatur, niſi rapta ſit Monialis: tertio ſi ſponſa fuerit a ſponſo prærapta: quarto matrimonio poſtmodum inito; & quamvis Jure Romano, & Regni nequeat conſiſtere matrimonium inter raptorem, & raptam ex dictis: verum ex Tridentino *d. ſeſſ.* 24. *cap.* 6. datur jus inter eos ineundi nuptias, ſi prius puella in loco tuto ſponte conſentiat nubere raptori: ego autem in hac Civitate raptorem morti damnatum recolui, quamvis matrimonio contracto, quod ex valde diſpari perſonarum conditione proceſſit, videatur de Roſa *ibid.*

LIV. In crimine raptus non attenditur Judex patrati delicti, ſed cuicumque Magiſtratui ſit locus, ubi reum prævenerit *d. l. un. C. hoc tit.*, & *d. l. raptores*, Rovitus *in pragm.* 5. *ubi de delicto*, *pragm.* 10. §. 18. *de officio Judicum*, ubi præcipitur, ut in Regiis Audientiis procedatur contra raptores ex officio, & ad modum belli: præterea hæc actio non tollitur quinquennio, ſed jure proponi valet uſque ad vicennium; *l.* 39. *D. ad leg. Jul. de adult.*: hæc autem omnia Forenſes noſtri intelligenda eſſe putant non modo, ſi vir mulierem, ſed ſi mulier virum rapiat, quod vix eſt ferendum; vel ſi vir virum, aut femina feminam abducat; improba enim libido ſemper legi de raptu dat locum, ita Antonius Matthæi *loco citato*.

LV. Serio autem notetis velim primo diſcrimen, quod jure procedit inter raptum, & ſtuprum violentum; eſto enim pro utroque crimine ultimum æque procedat ſupplicium: ſi vero mulier de loco ad locum abducta non erit, raptus dici nequit, cum requiratur, ut e domo parentum mulier alibi transferatur, ſive volens, ſive decepta, *d. l. un.*, & *cit. cap. Regis Roberti.* Secundo notandum, differre ſtuprum, vel adulterium a raptu in hoc quod ſtuprum, vel adulterium ex dictis in mulieres viliores locum non habet: ſecus autem raptus, de quo agere poteſt non modo ingenua, ſed & libertina, vel ancilla, ſi honeſte vixerint; nam vilis conditio honeſtatem non tollit, quæ ſi violetur raptu, dat locum agendi, niſi mulier ſit vitæ propudioſæ, ut Meretrix, *l. palam D. de ritu nuptiarum*: hinc rapiens, vel per vim cognoſcens meretricem pœna arbitraria eſt coercendus, Farinacius *quæſt.* 145., ſed Jure Regni *ex conſtit. omnes de vi meretricibus illata* a Friderico ſancita eſt pœna ultimi ſupplicii illis, qui vim faciunt meretricibus cauſa libidinis, ſi fuerunt convicti, & intra octo dies de prædicta violentia mulieres conquerantur, niſi eo tempore invitæ detineantur, de Roſa *loc. cit. num.* 7.

Digitized by Google

LVI. *In eodem cap. ut ſine mortalis peccati* Robertus agit de oſculantibus per vim mulieres, in eoque decernit, mortem eſſe in oſculo violento contra Reos exequendam, & ſi fuerint contumaces, infra ſex menſes poſſe forjudicari: & quamvis *in præfato cap.* de Neapolitanis ſermo ſit habitus, tamen in *pragm. 1. de oſculantibus mulieres* præfati Regis conſtitutio ad omnes in Regno commorantes fuit porrecta, imo ſententia forjudicationis ad tres menſes reſtricta, de Franchis *dec.* 333.: in praxi vero decerni ſolet, ut Reus *vel nubat mulieri deoſculatæ, vel exulet per quinquennium, vel arbitrio Judicis, aut per biennium carceribus mancipetur*; hinc ex oſculo ſub ſpe matrimonii ſponſæ dato, cum Reus nuptias celebrare diſtuliſſet, quin imo renuiſſet, M. C. decrevit, ut carceratus remaneret per quinquennium, & propoſita appellatione in S. C. pœna fuit ad ſeptennium adaucta, Regens Petra *in ritu* 301.

De Venere Monſtroſa.

LVII. De hoc nefando crimine paucis me expediam, ne pudicas adoleſcentum aures offendam; & primo patratur inter perſonas ejuſdem ſexus, quæ peccando ſexum mentiuntur, quæque naturæ metas tranſgrediuntur, & quantum in ſe eſt, hominum ſpem enecant, cum prolis procreationi adverſantur, ait Antonius Matthæi *cap. 6. de adulteriis*: hoc itaque crimen morte utriuſque rei punitur Jure Divino *Geneſis* 19., & 20. *Levit.*: Jure Civili averſæ Veneris rei Scantinia lege Romæ lata decem millibus mulctati, ait Svetonius *in Domitiano cap.* 8., & Quintilianus *cap.* 20.: inde capitali ſupplicio damnati, Valerius Maximus *lib. 6. cap.* 1.: verum in *l. 6. Cod. Theodoſiano ad leg. Jul. de adult.* ſpectante populo flammis vindicibus expiari jubentur: eodem gladio ultore punientur in *l. cum vir* 30. *Cod. ad leg. Jul. de Adult.*, *l.* 2. *§. cum ſtupro D. de extraordinariis criminibus*, & *§.* 4. *Inſtit. de publicis judiciis*, cui conſonat textus in *Authent. ut non luxurientur contra naturam*.

LVIII. Hæc eadem pœna adverſus pedicones in omnibus Italiæ regionibus, imo & Europæ Provinciis uſu invaluit, & partium enumeratione habita oſtendit de Roſa *part. 2. praxis cap. 3. hoc tit.*, eaque præſertim viget in hoc Regno *ex pragm. 1. de Sodomia*, ubi ſive mares Sodomitæ, ſive feminæ præpoſtera venere peccantes cum moribus, morti tradi jubentur, & poſt mortem cadavera ad aliorum exemplum concremantur; ultimo autem ſupplicio non feriuntur hæc flagitia patrantes, ſi crimen perfecte conſumatum non fuerit, Sanfelicius *dec.* 354., vel ſi fuerint ætate minores, *Paſchalis de Patria poteſt cap. 10. p.* 2.; ſed exteri, & infideles ordinaria pœna plectuntur, de Roſa *reſol.* 2.: ita quoque ſi non fuerint confeſſi, ad Regias Triremes damnantur, & patientes igne ſtillato feriuntur in ano, inſpecta eorum ætate, quod arbitrio Judicis remittitur.

LIX. Beſtialitas habetur, ubi vir, vel femina cum bruto animali coeat, vel ſi quis velit cum defuncta muliere copulari, vel cum Dæmone ſive incubo, quocumque pacto patratur, morte punitur tum rei, tum quoque bruti animalis, ne indigna criminis memoria reviviſcat, *l. fin. C. de ſepulchro violato*, Clarus *in §. fornicatio*: Huic delicto affine eſt ma-

Digitized by Google

maſturbium, quod ſolitarium vocant hymæneum, ſive mollitiem; hujus pœnam in furcis explendam putat Antonius Matthæi ad *lib.* 48. *D. lib.* 3. *cap.* 6. cum genus humanum interficiat: verum arbitraria pœna ſolet in praxi exerceri; ſed pudet amplius in re tam fœda moras facere.*

CAPUT VIII.

De Hæreſi.

* HÆRESIS Judaiſmo deterior eſt; nam ſive coram Deo, ſive coram hominibus, crimen eſt; proinde hæreſis eſt, *Divinam fidem revelatam, ejuſque veritatem in baptiſmo ſuſceptam pertinaci opinione prorſus negare*, quod de Baptizato tantum dicitur, qui fidem Chriſtianam ſolemni ritu profeſſus eſt. Crimen hoc in ſuo genere multipliciter probari valet; vel enim verbo, vel facto, vel ſcripto patratur; ſi verbo, corpus delicti probabitur teſtium examine ſuper qualitate verborum, ſimulque probatur, prolata verba communiter ſub hæreſis capitibus contineri: ſi facto, & opere, teſtes de facto deponant, puta de puero coram eis rebaptizato, de imagine Chriſti Domini deturpata, quæ a Judice coram pluribus erit recognoſcenda; tum teſtes recipiendi, quibus præſentibus crimen admiſſum: ſi denique ſcripto proferatur, tum in judicio ſcriptura eſt producenda, de cujus auctore conſtare debet, tum Judicium inferri de hæreſi in ea contenta, Sarnus *in praxi parte* 1. *cap.* 1. Muſcatellus *in praxi crimin. hoc tit.*

II. Cum valde Reipublicæ interſit ſervari Religionem, hinc etſi de hæreſi judicent Eccleſiæ Patres, verum in eos, quos a fide aberraſſe Epiſcoporum Judicio conſtat, ſive laici ſint ſive Clerici, pro fidei, & Reipublicæ tutela recte Principes animadvertunt; unde ipſi Eccleſiæ Patres id ad Principes pertinere non dubitant, ut hæreticos pœnarum metu ad Catholicam fidem revocarent, *can.* 42. *cauſſa* 23. *quæſt.* 5.; & patet ex Conſtitutionibus utriuſque Codicis *ſub tit. de fide Catholica*, & *tit. de hæreticis*.

III. Et quidem apud Romanos legimus, hæreticos fuiſſe publico Judicio per Principes damnatos, *l.* 4. *C. de hæreticis*: quin imo varium jus de pœna cautum eſt; etenim in ſervantibus hæreſim pœna erat deportationis, ut hodie eſt in Gallia, & pleriſque aliis Europæ Provinciis: in diſcentibus vero eam pœna 10. librarum auri; in docentibus pœna ultimi ſupplicii. Et revera primus Theodoſius Magnus hæreticos capite damnavit, *l.* 9. *C. Theodoſiano hoc tit.*, quod jus ceteri Principes confirmarunt; & maxime Juſtinianus *in authent. præſentes C. eod.* Solus tamen Manichæos Eccleſiæ, & Reipublicæ univerſæ perturbatores civile Jus ſpectavit, etſi ſæpe Epiſcoporum preces legum ſeveritatem devicere.

IV. Ut autem Romano Jure cum Manichæis, ſic Neapolitano jure cum Patarenis ſeveriſſime eſt actum, qui cum multis in locis, tum maxime Neapoli, ſummo Religionis, & Im-

Digitized by Google

perii malo, percrebuiſſent, ut e Republica videretur eis extrema omnia minari, hinc *conſtit. Regni inconſutilem ſub tit. de hæreticis*, & *Patarenis* nonnulla ſingulari, & novo Jure ſberunt ab Imperatore Friderico ſancita; & primo quidem decrevit; ut crimen hæreſeos cujuſcumque damnatæ ſectæ inter crimina publica numeretur, *prout veteribus legibus eſt diſtinctum*: quæ poſtrema verba ſunt ad Jus Romanum referenda, quo, ut diximus, non omnes hæreſes, ſed tantum Donati, & Manetis ut publica crimina habebantur: contra vero Fridericus omnes cujuſcumque damnatæ ſectæ hæreſes inter publica crimina voluit accenſeri.

V. Secundo cavit, ut hæreſis crimen ſit crimine Majeſtatis humanæ horribilius; eo quod in Divinæ Majeſtatis injuria videtur eſſe attentatum, *l. 8. C. de hæreticis*; unde hæreticos voluit tamquam perduelles eſſe habendos, quibus & perſona damnatorum adimitur, & bona proſcribuntur, & eorum memoria poſt mortem damnatur, Clarus §. *hæreſis*, Farinacius *quæſt.* 10.; quæ quidem bonorum publicatio juſta de cauſa fuit ſancita, ne illorum poſſeſſio ad ſcelera majora viam parare videatur, ait Regens Tapia *ibid.*; hinc eſt ne filios quidem orthodoxos Fiſco potiores eſſe, quemadmodum Jure Civili filii perduellium non ſunt Fiſco potiores, *l. 5. C. ad leg. Jul. Majeſtatis*: ac proinde patet, Fridericum abrogaſſe Civile Jus de hæreticorum liberis, ac parentibus orthodoxis *in l. 5. C. de hæreticis*, & *Novella* 134. *cap. ult.*

VI. Hæc autem bonorum confiſcatio locum habet ex quo aliquis crimen patrare cogitavit, *argum. ex l. quiſquis C. ad leg. Jul. Majeſtat.*; verum ad hoc, ut bona voleant Fiſco incorporari, ab eoque publicari, ſententia Judicis, requiritur, qua conſtet de hæreſi etiamſi crimen ſit manifeſtum, *l. 7. D. de Jure Fiſci*; quod aliter expreſſit Regens Tapia *in d. conſtitutione*: nempe a die patrati delicti, vel moti judicii dominium bonorum ab hæretico dicitur amiſſum: prolata vero ſententia poſſeſſionem quoque amiſiſſe profertur, unde pleno Jure Fiſco bona vindicantur, Rovitus *in pragm.* 3. *de bonis proſcriptorum*: verum anno 1554. *ex bulla Julii III.* miſſa Cardinali Pacecco pro Carolo V. hujus Regni moderatori decretum eſt, ne deinceps in Fiſcum bona eorum redigerentur, qui de hæreſi ſuſpicionem præbuerunt, & ut confiſcationes jam factæ reſcindi debuiſſent; ſed hæc bulla in Regno non fuit recepta; de Roſa *conſult.* 74.

VII. Tertio in eadem conſtitutione Fridericus jubet: *Nemine etiam deferente diligenter inveſtigari volumus hujuſmodi ſceleris Patratores*: unde Gloſſa, & Iſernia docent in hoc Regno Judicem ex Officio, etiam nemine deferente, jus habere, ut de hæreſi cognoſcat, hæc autem inquiſitio ex verbis præfatæ conſtitutionis etiam Judici laico exercenda committitur ibi: *Et per Officiales noſtros, ſicut & alios malefactores inquiri*. Id vero intelligendum eſt, ubi Eccleſia tradit eos Judici Laico puniendos, vel ubi in eorum contumaciam hæreticos declaravit, tunc enim Judici ſæculari illos punire conceditur: videatur, quæſo, Julius Clarus *in §. hæreſis*, & Gothofredus *in paratitlis Codicis Theodoſiani de hæreticis*.

VIII. Ceterum de hæreſi judicia exercere Eccleſiaſtico Judici datum eſt,

Digitized by Google

eſt, ita Imperator *in eadem Conſtit.*, ibi: *A viris Eccleſiaſticis, & Prælatis examinari jubemus*; & novo Iure nuper convento inter Regem Neapolitanum, & Sedem Romanam Epiſcopo datur jus de hæreſi judicandi; unde ſive Laici, ſive Clerici fuerint rei, per Eccleſiam damnantur, atque hoc pacto Judici ſæculari traduntur puniendi omni prorſus appellatione remota, Clericis coram Judice Sæculari per Eccleſiaſticum Judicem degradatis, *cap. excommunicamus*, *cap. ad abolendam de hæreticis*.

IX. Præfata vero inquiſitio minime requirit crimen manifeſtum, ſed fieri poterit etiam ex levi ſuſpicione, ut in noſtra Conſtitutione habetur; verum ex levi ſuſpicione aliquem damnari non poſſe patet *ex l. 3. de minoribus*; unde ex ea tantum erit locus inquiſitioni, non autem condemnationi, niſi de rei veritate in judicio conſtet: quin imo ante ſententiæ prolationem præcedere debet admonitio, eodem Imperatore præcipiente, ibi: *Ac per ipſos* (nempe viros Eccleſiaſticos) *paſtorali more commoniti*.

X. Et quamvis Sæculo XII. ineunte ab Innocentio III. munus inquirendi contra hæreticos ſpecialibus perſonis fuiſſet demandatum, quod idem Fridericus II. adprobavit: hoc autem inquirendi munus, ſeu inquiſitionis Tribunal in quibuſdam locis fuit receptum, in aliis vero vetus mos permanſit, ut in hoc Regno, ubi præter inveteratam conſuetudinem adeſt quoque ſpeciale privilegium, ut tantum Epiſcopi locorum ſint adverſus hæreticos inquiſitores, *tom. 2. privilegiorum Regni pag. 230.*; ne daretur locus falſis atteſtationibus, & calumniis filiorum iniquitatis; imo hac ſuper re proſtat Sereniſſimi Regis Caroli Borbonii Reſcriptum ſub die 29. Decembris 1746., quod in peryſtilio Curiæ Decurionum hujus noſtræ Fideliſſimæ Civitatis ad æternam poſterorum memoriam marmore inſculptum omnibus patet; cujus initium: *Avendo il Re riconoſciuto con conſulta della Camera di S. Chiara ec.*, ubi poſt multa methodum tradit, qua in hujuſmodi cauſis ſit procedendum; cujus hæc eſt ſententia: In cauſis hæreſim reſpicientibus ſoli Epiſcopi procedant, ſive crimen patratum ſit a Clerico ſæculari, vel regulari, vel demum a quocumque laico, qui ex lege Concordati *cap. 6.* hoc in crimine eccleſiaſticæ ſubeſſe debeat Poteſtati: proinde nequeat Curia Archiepiſcopalis reum citare, vel carceribus mancipare, niſi prius Regiæ Majeſtati informationis Fiſcalis exhibito proceſſu, veniaque Regis obtenta pro citatione, vel detentione exequenda, & ulterius procedendi. Lata jam ſententia ad ejus publicationem, vel exequutionem procedi non poſſit, niſi acta per eam geſta iterum Regiæ Majeſtati exhibeantur, ut inde dignoſcatur, utrum ea quæ citationem præceſſerunt, quæque ſubſequuta fuere, ordinaria via fuerint geſta juxta leges Regni, gratias & privilegia huic Civitati elargita.

XI. Inſuper datis reo defenſionibus, ubi Fiſcus nihil ultra valeat exquirere ab eo, eadem Curia Archiepiſcopalis nequeat eum ſecreto carcere adigere: ſed valeat idem cum reliquis civiliter mancipatis detineri; unde ſit ei jus voce, vel ſcripto, cum quibus volet, agere, etiam nulla venia petita: eique, quotieſcumque opus erit, Advocatis a Nobilibus ejuſdem Civitatis huic

Digitized by Google

huic muneri vacantibus, ſub nomine Deputationis S. Officii, ſit eligendus, ab eodem Principe adprobandus; qui diligenter eum tueri valeat, ne damno quovis, vel injuria afficiatur. Denique in quavis, citatione pro cauſis Fidei, vel alia quavis ordinaria tam reorum, quam teſtium laicorum teneatur Curia cauſam criminis ſpecificam denotare, ex qua ad præfatam citationem fuerit deventum. Eodemque reſcripto Regalis Juriſdictionis Delegato in mandatis dedit, ut literis encyclicis præfatam noſtri Regis ſanctionem cunctis Regni Archiepiſcopis, & Epiſcopis ſignificaret; quibus omnibus præciperet, ut in proceſſu defenſivo non procedatur, niſi viſa informatione a S. R. Majeſtate, atque ab eadem venia obtenta ulterius procedendi; & Regalis Camera S. Claræ de Advocato provideat Reis dando (1).

XII.

(1) Ed affinchè nell' avvenire rimanga dileguata a' Nazionali ogni ombra di ſoſpetto, ed in conſeguenza per la ferma ſicurezza de' ſuoi animi, per l' eſſenzial ſervizio di Dio, e per lo più eſemplar decoro della noſtra Santiſſima Religione; ha ben anche comandata la M. S. a detto Delegato della Real Giuridizione, che inſinui parimente in ſuo Real nome al ſummenzionato Vicario Generale.

Che per quanto riguarda gli Eccleſiaſtici ſecolari, e regolari inquiſiti d'Ereſia, ſia di leggiero, ſia di veemente ſoſpetto della medeſima; come altresì per quel, che concerne a' Laici nel ſolo reato di Ereſia; o pure di altro delitto, che ſia di privativa cognizione della ſola Poteſtà Eccleſiaſtica ſu i Laici a tenore del Capitolo VI. del Concordato, detta Curia ordinaria Arciveſcovile non debba procedere nè a citazione, nè a carcerazione veruna, ſe prima non eſibiſca a S. M. il Proceſſo informativo, e che dopo aver ottenuto il Real permeſſo, poſſa eſeguire la citazione, e la carcerazione ſuddetta, procedendo anche per lo di più; e ſubito che avrà interpoſta la ſentenza, prima di pubblicarla, ed eſeguirla, debba per la ſeconda volta eſibire a S. M. il Proceſſo, ad oggetto di vedere così nella prima, che nella ſeconda volta, ſe ſiano ſtati tali atti formati colla via ordinaria, giuſta le leggi del Regno, e le grazie conceſſe a queſta Città.

Che dandoſi a' Rei la difeſa, quando nulla da' medeſimi poſſa ſperare il Fiſco, l' iſteſſa Curia Arciveſcovile non debba tenere ulteriormente nelle carceri criminali, nè in altre carceri ſegrete, ma bensì debbano detti Rei ſtare in comune con tutti gli altri carcerati civili, e che abbiano anche la facoltà, unitamente con tutti gli altri, di ſcrivere, e parlare, a chi loro piacerà, quando, ed in quella guiſa, che lo deſiderino; con condizione ancora, che lo poſſano chiedere ſenza eſſere obbligati di ottenerne licenza veruna; a' quali Rei debba darſi un Avvocato da proporſi volta per volta, giuſta le occorrenze, dalla Deputazione del Santo Officio di queſta Città, e che ſia anche approvato da S. M., il qual' Avvocato dovrà praticare ogni più eſatta diligenza, ed attenzione nel di loro patrocinio, perchè rimangano i ſummenzionati Rei eſenti da ogni loro ſiniſtro pregiudizio.

Finalmente, che in tutte le citazioni

Digitized by Google

XII. Hac Regia decretatione ſumma Populorum alacritate jam lata ſtatim ſub die 31. præfati menſis Decembris ab eximio JCto, & commendabilis memoriæ Viro Marchione Nicolao Fragianni e Quinqueviris, Regalis Juriſdictionis Delegato, fuit omnibus Regni Epiſcopis, & Archiepiſcopis, hæc Suprema Regis voluntas patefacta; verum ob novas preces a noſtris Fideliſſimæ hujus Civitatis Decurionibus, & Deputatis Regi noſtro Ferdinardo IV. porrectas Anno 1761. eadem S. Majeſtas novo diplomate ſtatuta Invictiſſimi ſui Genitoris & Regis Catholici lata ſub præfato menſe Decembris renovanda eſſe juſſit, & iterum ubique in Regno ab eodem Regalis Juriſdictionis Delegato Epiſcopis omnibus recudenda, ut ex Regali reſcripto ſub die 8. Auguſti 1761. omnibus patet (1); proinde ab eodem Marchione Delegato id novis editis literis

zioni da farſi, tanto per le Cauſe di Fede, quanto per qualunque altra Cauſa ordinaria, non meno de' Rei principali Eccleſiaſtici, che de' Laici, debba la menzionata Arciveſcovil Curia eſpreſſare la cauſa preciſa del delitto, per cui ſaranno ſpedite le anzidette citazioni.

Si è inoltre la M. S. ſervita comandare al medeſimo Delegato della ſud. Real Giuridizione, che le ſuddette Reali provvidenze nell' avvenire ſiano fatte preſenti da lui ſteſſo con carte circolari a tutti gli altri Veſcovi, ed Arciveſcovi del Regno, per loro piena intelligenza, ed eſecuzione; ſignificando loro parimente, che nel difenſivo de' Rei dovrà intervenire un Avvocato nelle di loro Curie Eccleſiaſtiche, da eliggerſi da S. M. per mezzo della menzionata Camera di S. Chiara, toſtochè la M. S. avrà oſſervato il Proceſſo informativo, e data la permiſſione di poterſi procedere avanti; e di tutto ciò ne ho prevenuto di Real ordine la ſopradetta Deputazione del Santo Officio, perchè ne abbia la piena intelligenza; manifeſtando nel medeſimo tempo la Real gratitudine di S. M. alla vigilanza, e zelo della medeſima Deputazione in queſta tal dipendenza, eſſendo ſtati molto giuſtificati i loro ricorſi, perchè non reſtino pregiudicate le grazie accordate a queſto Regno, le quali ſempre che pretendanſi vulnerare, otterrà la medeſima Deputazione per mezzo delle ſue ſuppliche a S. M. l' inviolabile oſſervanza; e ſimilmente di Real Ordine paſſo a V. S. la notizia del tutto, per la piena intelligenza della mentovata Camera di Santa Chiara, ed in riſpoſta ancora della riferita ſua conſulta. Iddio la feliciti per molti anni — Palazzo 29. Dicembre 1749. Il Marcheſe Brancone -- Signor D. Giuſeppe Aurelio di Gennaro.

(1) Grate al Re, utili al pubblico, e di univerſal ſommo applauſo, ſono le inceſſanti cure delle Signorie voſtre nell' invigilare per la conſervazione di quelle grazie, e privilegj accordati a queſto Regno da' ſuoi paſſati Sovrani, per li quali non ſolo non ſi è permeſſa mai qui l' introduzione del Tribunale del Santo Officio, ma nemmeno ſi tollera il minimo diſcoſtamento, che nelle cauſe di Fede faceſſero le Curie Eccleſiaſtiche dall' ordinario ſentiere giudiziale ſecondo il comune ricevuto dritto canonico. Coerentemente a queſti principj il Re, non meno de' paſ-

ris fuit ſolerti vigilantia exequutum ſub die 20 Septembris 1761. quarum exemplum hic relatum quiſque pro ſua voluptate recenſebit (1).

XIII.

---

paſſati Monarchi impegnato a mantenere l' univerſal tranquillità di queſto Regno, volentieri ha inerito alle zelanti ſuppliche delle Signorie Voſtre, per l' eſatta oſſervanza di quanto ſu queſta materia fu ordinato dal Re Cattolico ſuo Auguſto Genitore. Perciò ha riſoluto doverſi rinovare i Reali Ordini di S. M. C. annotati a 29. di Dicembre 1746., e che queſti ſi debbano inviolabilmente oſſervare. A tale oggetto ha incaricato al Delegato della Real Giuridizione di replicare a tutti gli Arciveſcovi, Veſcovi, ed altri ordinarj Prelati di queſto Regno le medeſime circolari lettere, che con la data del dì 31. di Dicembre dello ſteſſo anno egli inviò loro per Real comando, con nuovamente preſcrivere, ed inculcare ad eſſi nel Real nome la rigoroſa oſſervanza di quanto allora da Sua Maeſtà Cattolica fu diſpoſto. Per ordine del Re partecipo alle Signorie Voſtre queſta ſua Sovrana riſoluzione, affinchè ſtando elle in tale intelligenza, poſſano ſempre più, e con maggior alacrità tener deſto l' occhio della lor vigilanza, acciò le leggi pubbliche, le Grazie, e i Privilegj del Regno in sì delicata materia non ſoffrano la minima infrazione. Palazzo il dì 8. di Agoſto 1761. -- Carlo de Marco -- Signori Deputati contra il Tribunale del Sant' Officio.

(1) Illuſtriſſ. e Reverendiſſ. Signore, e Padrone Oſſervandiſſimo -- Il Re noſtro Signore ha accolte con la paterna clemenza ſua le ſuppliche de' Deputati contra il Tribunale dell' Ufficio dell' Inquiſizione per la conferma, ed oſſervanza delle Sovrane Riſoluzioni del Re Cattolico ſuo Auguſto Padre intorno all' ordinaria proceſſura delle Curie Eccleſiaſtiche in cauſa di Fede. Inerendo perciò la M. S. alle accennate Paterne Determinazioni, ed avendo egualmente a cuore il mantenimento delle Grazie, e de' Privilegj del Regno, la ſicurezza de ſuoi popoli, e la pubblica tranquillità dello Stato, vuole, che ſi rinovi il Reale ſtabilimento del dì 29. di Dicembre 1746. perenne monumento della Sapienza, e della Giuſtizia del Re Cattolico. A queſt' oggetto degno della Suprema ſua cura, e providenza, mi comanda, che io, qual Delegato della ſua Real Giuridizione, replichi a tutti gli Arciveſcovi, e Veſcovi del Regno la mia Enciclica data a 31. di Ottobre 1746., come fo a V. S. Illuſtriſſ. con la preſente, inſerendola qui di parola a parola, ed è queſta, che ſiegue -- Illuſtriſſ. e Reverendiſſ. Signore, e Padrone Oſſervandiſſ. -- Non è entrato mai in dubbio il Reale animo di S. Maeſtà, che nelle occorrenze di cauſe di Fede voglia V. S. Illuſtriſſ. attentare di altramente procedere, che con la ſua Curia, e co' Miniſtri Ordinarj della medeſima, con la ſua facoltà ordinaria, e con la forma parimente ordinaria ſtabilita da' Sagri Canoni, anteriormente alla naſcita del preteſo, e mai tra noi non conoſciuto Tribunale del Sant' Officio, ed autorizzata dalle leggi, dalle Grazie, e da' Privilegj del Regno, in maniera che la proceſſura delle medeſime, non debba in quanto alla forma, nè in quanto alla ſoſtanza in

nini.

XIII. Quarto adverſus hoſce criminoſos convictos, atque in hæreſi permanentes pœna mortis indicitur, non cujuſcumque, ſed ignis, ibi: *Ut vivi in conſpectu populi comburantur flammarum Judicio commiſſi*: Hæc autem pœna videtur ex Evangelio deſumta *Joannis XV.*, ubi Chriſtus Dominus ait: *Si quis in me non manſerit, mittetur foras, & areſcet, ſicut palmes; & in ignem mittetur*. Hæc autem pœna concre-

 ma-

minima parte eſſer differente da quella di tutte le altre cauſe Eccleſiaſtiche criminali. Si è degnato ſolamente la Maeſtà Sua ordinarmi, che per la più facile, ed eſatta oſſervanza di queſta geloſa parte dell' Eccleſiaſtica diſciplina del noſtro Religioſiſſimo Regno, come pure l'equità de' Giudizj Canonici, e per togliere ogni ombra di ſoſpetto a' nazionali, ed in conſeguenza per la pubblica quiete, e per lo maggior ſervizio di Dio, e decoro della Santa Religione, ſi è degnata, replico, ordinarmi inſinuare a V. S. Illuſtriſſ.

I. Che per quel, che riguarda gli Eccleſiaſtici Secolari o Regolari inquiſiti di Ereſia, overo di leggiero, veemente ſoſpetto della medeſima, come pure riſpetto a laici, nel ſolo delitto dell' Ereſia, o di altro delitto, del privativo conoſcimento della ſola poteſtà Eccleſiaſtica ſopra di eſſi laici, a tenore del cap. VI. del Concordato, coteſta ſua Curia ordinaria, come ſopra, non debba procedere nè a citazione, nè a carcerazione dell' Inquiſito Eccleſiaſtico, o Laico, ſe non eſibiſca prima a S. M. il Proceſſo informativo, e non abbia di poi ottenuto il Real permeſſo di potere eſeguire la Citazione, o la Carcerazione, e di poter procedere avanti nella cauſa. Ed interpoſtaſi dalla Curia la ſentenza, prima però di pubblicarla, e di eſeguirla, debba V. S. Illuſtriſſ. per la ſeconda volta eſibire a Sua Maeſtà il Proceſſo, per vederſi così nella prima, come nella ſeconda eſibizione, ſe tali atti ſieno ſtati formati per la via ordinaria, e ſecondo le leggi, e le grazie concedute al Regno.

II. Che nel defenſivo da darſi al Reo ſi aſtenga la Curia di tenerlo riſervato, o in criminale, ma debba rilaſciarlo alla larga: ed in comune con tutti gli altri Carcerati civili, affinchè più traluca la notorietà del giuridico procedimento Canonico, con godere il Reo la giuſta facoltà di ſcrivere, e parlare a chiunque, quando, e come lo deſideri per propria, e legale ſua difeſa, ſenza obbligo di averne a chiedere, ed ottenere la licenza. Ed a tale effetto in viſta della prima eſibizione del proceſſo nel tempo iſteſſo, che Sua Maeſtà accorderà la licenza di proſeguirſi la cauſa deſtinerà per mezzo della Real Camera di S. Chiara un Avvocato, che avrà il carico d' intervenire in tutti gli atti della difeſa del Reo, con uſare ogni diligenza, ed attenzione nel di lui Patrocinio, affinchè il Reo, rimanga eſente da ogni ſuo dannevole pregiudizio, ed il pubblico da' giuſti conceputi timori.

III. E finalmente in tutte le citazioni da farſi in coteſta Curia ordinaria, come ſopra, tanto per le cauſe di Fede, quanto per qualunque altra cauſa ordinaria, così de' Rei principali, Eccleſiaſtici, o Laici, come de' ſoli teſtimonj laici, ſi debba dalla medeſima Curia eſprimere la cauſa ſpecifica del delitto, per cui ſieno

Digitized by Google

mationis ſancita eſt quoque in libris hæreticorum tanquam facinoroſæ perverſitatis veſtigiis, *l. quicumque C. de hæreticis*, Clarus in §. *hæreſis*.

XIV. Ego autem puto hanc pœnam ignis non præfata conſtitutione contentam ſolos Patarenos ſpectaſſe, idque infertur ex verbis Friderici: *Præſentis noſtræ legis edicto damnatos mortem pati Patarenos decernimus, quam affectant, ut vivi &c.* Ut ergo ab Imperatore Juſtiniano quædam ſingularia adverſus Manichæos, & Donatiſtas Eccleſiæ quammaxime noxios decreta fuere, ita & a Friderico, ut a Regno Neapolitano

---

ſieno ſpedite le ſuddette citazioni.

Coteſte medeſime ſalutari economiche providenze in viſta degl' inconvenienti nati ſopra queſta importante materia, ſono ſtate da me parimente di Sovrano Real ordine comunicate sì a queſta Arciveſcovile Curia, come circolarmente a tutte le altre del Regno. Ben vede V. S. Illuſtriſſ., che le ſteſſe vengono al piiſſimo animo della M. S. dettate dalla ſuprema legge del Governo, la quale obbliga in coſcienza a ſottrarre i Vaſſalli da ogni violenza, e mantenere il Pubblico tranquillo, ed immune da ogni perniciosa novità, a riſchio d' incorrere i refrattori nella ſua Reale indignazione, e di eſſere per conſeguenza trattati, come volontarj perturbatori dello Stato. Io ſeguendo per la mia parte il Regale incarico, di cui mi trovo onorato col Real diſpaccio del dì 29. del cadente per la Segretaria di Stato dell' Eccleſiaſtico, attendo, che V. S. Illuſtriſſ. cominci la ſua dal darmi riſcontro di aver ricevuta queſta mia lettera. E mi confermo -- Napoli 31. di Dicembre 1746. Monſignore il Veſcovo —— Affezionatiſſimo, ed Obligatiſſ. Servo Nicola Fragianni.

Dopo averle io dunque ripetute le diviſate Sovrane ordinazioni, ſono ſicuro, che ſaran da lei ricevute con pieno ſuo piacere, e religioſamente eſeguite.

Inoltre mi comanda S. Maeſtà, che in queſta occaſione la prevenga, come ſo, che benchè vegga la Maeſtà Sua ſempre più la neceſſità di dar riparo agli abuſi, che la ſperienza vuole, che ſi temano, non di meno degnandoſi con la Clementiſſima ſua moderazione procedere lentamente al rimedio, ſi contenta per ora fino ad altro ordine di rinnovare l' oſſervanza delle leggi del Regno circa le ſtampe, proibendo d' imprimerſi editti, o qualunque altra coſa dagli Arciveſcovi, da' Veſcovi, e dagli altri Prelati del Regno ſenza che ne proceda l' eſamina, e la permiſſione della ſua Real Camera di S. Chiara. Ed affinchè tali ſtabilimenti rimangan fermi, ed inviolabili, e loro ſi dia eſatta, e compiuta oſſervanza in ogni tempo, le ſoggiungo di dover far regiſtrare la preſente lettera negli atti della ſua Curia, e di mandarmene documento.

Finalmente per colmo di giuſta di lei conſolazione, come di riſpettoſo Vaſſallo, di buon Patriota, e di zelante Eccleſiaſtico, le rimetto copia di un nuovo Real diſpaccio indirizzato a' Deputati contra il Tribunale dell' Officio dell' Inquiſizione. Io intanto mi raffermo -- di V. S. Illuſtriſſ., e Reverendiſſ. -- Napoli il dì 20. di Settembre 1761. -- Affezionatiſſimo ed obligatiſſ. Servo Il Marcheſe Fragianni -- regiſtrata nel libro delle lettere Regie del 1761. -- Carulli -- Monſignor il Veſcovo di .....

Digitized by Google

tano hanc Patarenorum luem valde Religioni infeſtam penitus aboleret, hæc pœna fuit excogitata; ſubdens in calce præfatæ Conſtitutionis: *Apud nos pro talibus nullus intervenire præſumat; quod ſi fecerit, in ipſum noſtræ indignationis aculeos non immerito convertemus.*

XV. Hæc autem pœna ultimi ſupplicii, etſi citra combuſtionem hodie ſoleat exerceri, adhuc tamen locum habet, ubi hæretici fuerint pertinaces, vel relapſi; ſecus vero ſi per criminis ejurationem Eccleſiæ unitati fuerint reconciliati: habita enim ſolemni abjuratione mortis pœnam evitant, & perpetuo carceri mancipantur, ut ibi pœnitentiam agant; ſive ad triremes damnantur juxta decretales Lucii III., Gregorii IX., & Bonifacii VIII. in *cap. ad abolendam*, & *cap. penult. de hæreticis*: adhuc tamen bona ſemel Fiſco quæſita ad eoſdem non redeunt; etenim retractatio ipſa ſupponit reatum, ait Clarus in *d. §. hæreſis*; verum ex eiſdem bonis eidem reo erunt, quoad vixerit, alimenta præſtanda, Regens Tapia in *d. Conſtit.*, niſi ex munificentia Principis reo pœnitenti reſtituantur. Sed in Regno ſemper hæretico pœnitenti bona reſtituuntur, deductis expenſis Fiſcalibus ex decreto Regiæ Cameræ anno 1561., de quo de Marinis *lib. 2.*. Secus eſt de hæretico relapſo, qui neque ad vitam, neque ad bonorum reſtitutionem ſummo Jure admitti valet, Clarus *loc. cit.*

XVI. Nunc de receptatoribus hæreticorum: Fridericus in Conſtit. *Patarenorum* hujuſcemodi hæreticorum receptatores, nempe qui *domibus ſuis damnanda proviſione defendunt: non qui nuda præſtant humanitatis officia*, itemque complices *publicatione bonorum*, & *perpetua relegatione* coercet, eorumque filios *infamia perpetua* jubet notari *d. conſtit.* Et quamvis regula juris ſit, eandem eſſe reorum, atque receptatorum pœnam, *l. 1. D. de receptatoribus*: quoniam vero hic ſermo de illis eſt, qui Patarenos celant, vel quoquo modo favent, ne in Judicium protrahantur: hinc in id genus hominum Jure Civili mitius actum, quam in Reos ipſos: ceterum qui ſceleris ſocietatem cum reo ineunt, eos eadem pœna manet, Antonius Matthæi *lib. 47. tit. 10. cap. 2.* *

C A P U T IX.

De Apoſtaſia.

* Qui ex toto a fide, quam ſolemniter in baptiſmo profeſſus eſt recedit, dicitur Apoſtata, cujus crimen publicum eſt, cum ex eo tota Chriſtianórum Reſpublica lædatur, *l. 4. C. de Apoſtatis*: hinc multiplici pœna vindicatur, maxime ſi quis alios ex cultu Chriſtianæ Religionis in nefandam ſectam, ritumve transducat, *l. 6. Cod. eod.*: quam pœnam deportationis interpretatur Riccius *dec. 10.*. Secundo punitur publicatione bonorum ex decreto Conſtantini in *l. 1. C. eod.*: unde Fiſco ad Rei bona ſuccedente nulla erit ejus teſtamenti

factio, nulla teſtimonii dictio, *l.* 3. & 4. *Cod. eod.*. Idem in Regno cautum eſt *conſtit. Regni Apoſtatantes*, ubi Fridericus Apoſtatas punit, ſive eos, qui a fide Catholica prorſus deſciverunt, ſive qui poſt ſolemnem profeſſionem in approbata religione emiſſam animo non redeundi diſceſſerunt: hos ergo ſuccedendi jure privat, atque unde abſceſſerunt redire cogit: illos vero capite damnat, ac bonis omnibus ſpoliari jubet, quæ omnia Romano Juri ex dictis adhærere videntur. *

CAPUT X.

De Sortilegio.

* SORTILEGIUM patrari ſolet, ubi quis ad ſuperſtitionem, ſive *Divinantem*, ſive *Maleficam*, ſive *amatoriam* exercendam Dæmonis ope, aut miniſterio utatur, vel mas fuerit, vel femina: ſcelus hoc mixti fori putat eſſe Sanfelicius *deciſ.* 266. & 233.; ſed hodie in Regno præfata crimina mixti fori receſſerunt ab Aula: unde in M. C. Sortilegii judicium exerceri ſolet; ad Eccleſiaſticum vero Judicem eſt remittendum, ſi hæreſim ſapiat: in dubio, an ſortilegium hæreticum ſit, vel ne, ſæcularis Judex procedit, idque maxime ex novo tractatu nuper inito inter Regem noſtrum, & Sedem Romanam; neque obſtat Bulla Sixti V. quæ Fidei Inquiſitoribus ſortilegii cognitionem privative conceſſit; etenim auctore Criſpo *praxi Criminali hoc tit.* in Regno uſu recepta non fuit, ubi autem in Sortilegio hæreſis latet, Reus ad hæreſim abſtergendam eſt ad Judicem Eccleſiaſticum remittendus; hinc hæreſis macula jam deleta ad Judicem Sæcularem redibit, qui juxta criminis atrocitatem judicium definiet, Sanfelicius *deciſ.* 233.

II. Unde autem dignoſci poſſit, utrum Sortilegium ſapiat hæreſim, vel ne, nonnulli id judicandum putant, ſi dæmonis invocatio fuerit expreſſa, vel tacita; ſi primum contingat, hæreticale Sortilegium erit, vel, ſi facta hæreſim contineant, ut in rebaptizante puerum, vel ſi ſacræ res, vel benedictæ fuerint ſortilegio admixtæ, Vulpinus in *notis ad Farinacium quæſtione* 20.: ſecus autem, ſi tacita fuerit invocatio. Ego autem puto Theologos eſſe conſulendos. Probatur autem hujus delicti corpus ex verbis prolatis, vel ex inventione rei, qua quis fuerit uſus, Criſpus in *praxi crim. tract.* 2. *cap.* 2.

III. Hæreticalia Sortilegia exercentes morte naturali, & bonorum publicatione plectuntur: verum a Judice Eccleſiaſtico Reus traditur ſæculari puniendus juxta ea, quæ diximus de hæreſi: ſi vero hæreſim non ſapiant, eadem quoque mortis, & amiſſionis bonorum pœna eſt decreta, *l.* 3. *C. de maleficis*, Clarus *quæſt.* 68.: uſu tamen invaluit, ut mitius arbitrio Judicis Rei plectantur, puta fuſtigatione; vel damnantur ad triremes: feminæ vero maleficæ, ſeu ſtriges perpetuo carceri mancipantur æquitate Canonica ſuadente, *Can. contra Sacrilegos cauſſa* 26. *quæſt.* 5. *

CA-

Digitized by Google

C A P U T XI.

De Blaſphemia.

* PUBLICUM quoque crimen eſt Blaſphemia; eaque non minus ac hæreſis Eccleſiam lædit, eſtque *derogatio Divinæ bonitatis removendo a Deo, quod ſibi convenit, ſive tribuendo, quod non convenit*: ſive, ut ait Divus Thomas, *Irreligioſa contumelia, & maledictio in Deum, & Sanctos ejus*; etenim non modo injuria Deo, ſed etiam Sanctis illata blaſphemia eſt, quidquid contra, ſed male ſentiat Antonius Matthæi ad *lib.* 48. *D. tit.* 10. *de Sacrilegio cap.* 6.: Hac, ergo vel de Deo impie negatur, quod ei ratione Divinitatis eſt tribuendum; vel datur aliquid, quod illi repugnat; vel creaturæ conceditur, quod ſolius eſt Dei: & rurſus vel hæreſim ſapit, vel erit ſimplex, & mera, atque in praxi patrari dicitur aut verbo, aut facto, nempe vel vocibus Divinam contumeliam præferentibus, vel re ipſa, unde Cultus violatur Divinus, puta imagines conculcando, deturpando &c.

II. Blaſphemiæ crimen mixti fori eſſe ait Martha *de Juriſdictione parte* 2. *cap.* 13., & Decianus *lib.* 6. *cap.* 6., niſi blaſphemus Judaiſmum profiteatur; quod ſi hæreſim ſapiat, Epiſcopo cognoſcendum defertur: In Regno autem privative Judici Laico præfati criminis cognitio, ac rei damnatio tribuitur, *pragm.* 3. *de Juriſdictione invicem non turbanda*, ſi de ſimplici blaſphemia ſit ſermo; hæreticalis vero Eccleſiæ punienda remittitur; verum ſi de hæreſi non conſtet, ad Judicem Laicum ejus punitio erit remittenda, Sanfelicius *dec.* 232.

III. Hujus delicti corpus diverſimode probatur, aut enim verbo conſiſtit, aut facto: ſi primum, probandum eſt, prolata verba blaſphema eſſe tum ex eorum ſignificatione, tum ex uſu Regionis: ſi ſecundum, puta percutiendo imagines, deturpando, conculcando, id per ſigna, quæ ex admiſſo extant, vel per teſtes de viſu eſt plene probandum, Muſcatellus *in praxi hoc tit.*.

IV. Ejus pœna jure Moſaico erat lapidatio, *Levitici cap.* 24. de Luca *in praxi Crim. verbo blaſphemia*: Romano autem Jure blaſphemia vindice gladio puniebatur *novella* 77. *cap.* 1.: unde uſu receptum, ut arbitrio Judicis puniretur, Theſaurus *dec.* 241. Qui vero blaſphemare conſueverint, & per improbitatem pluries execrare ſoliti fuerint, ultimo ſupplicio plectuntur, Sanfelicius *dec.* 369. Jure autem Municipali pœna erat linguæ mutilatio, *Conſtit. Regni Blaſphemantes*, inde acceſſit tertiæ partis bonorum publicatio, *pragm.* 1. *de blaſphemia*.

V. Sed novo Jure praxis in foro etiam recepta docet, blaſphemos pœna relegationis, vel triremis in quatuor annos puniri, *pragm.* 5. *eod. tit.*: & noviſſime adjecta eſt fuſtigatio in viliores cum freno ligneo (vulgo *Mordacchia*) ut *in pragm. Proregis de Althan die* 4. *Januarii* 1726. Idem eſt de blaſphemante fidem Chri-

ſti

Digitized by Google

ſti Domini, *pragm. 6. eod. tit.*: quandoque vero etiam hodie morte plectuntur blaſphemi, crucem deſignantes eo loci, ubi poſſit conculcari, *l. 1. C. ut nemini liceat &c.*, vel imagines Sanctorum percutientes, de Franchis *dec.* 504.; vel ſi atrox fuerit blaſpemia: ut omnia impietatis exempla tranſiiſſe videatur, vel denique ſi Reus blaſphemare aſſueſcat, Clarus §. *blaſphemia*: qui vero non ex more; ſed ex furore blaſphemant, arbitrio judicis remittuntur. *

CAPUT XII.

De vi Publica, & Privata.

* ULPIANUS in *l. 1. D. quod metus cauſa* vim definit hoc pacto, *Eſt neceſſitas impoſita contraria voluntati*: etenim ubi quis vim infert, voluntatem noſtram impellit ad aliquod faciendum, quod alias non eſſemus facturi; idque ex neceſſitate, ne in majus malum incidamus; eadem ratione Paulus in *l. 2. D. eod.* vim appellat *Majoris rei impetum, qui repelli non poteſt.*

II. Vis vel Divina eſt, vel humana; Divina eſt fatum, tempeſtas, fulmen, terræmotus, uredo, ſterilitas, & iis ſimilia, *l. ſi merces D. locati*; Humana vel hoſtium eſt, vel civium: porro quæ a civibus infertur, vel juſta eſt, vel injuſta; ea dicitur quæ jure fit, hæc, quæ jure improbante patratur: de hac lex Julia ſermonem habet, eamque in publicam, & privatam diſtinguit, ut ex *titulis Pandectarum, & Codicis de vi publica, & privata*: ex Cujacio autem in *paratitlis Codicis ad hunc titulum*, nequit facile vis publica a privata dignoſci: olim vis publica erat, quæ a Magiſtratu inferebatur, cum contra jus formamque legitimam aliquod egiſſet, ita ut vi, & auctoritate ſibi conceſſa abuteretur; unde Paulus 5. *Sent. tit. 26. ait*: *Lege Julia de vi publica damnatur, qui aliqua poteſtate præditus Civem Romanum antea ad Populum, nunc ad Imperatorem appellantem necaverit, necarive juſſerit, torſerit, condemnaverit*. Hodie vis publica dicitur, quæ adhibitis armis exercetur; quæ vero ſine armis, privata vocatur Tribon. in §. 8. *Inſtitut. de publicis Judiciis*: Et quamvis id non ſit perpetuum; nam aliquando in Jure vis publica ſine armis exercetur, ut in ſtupro per vim illato, *l. 29. §. ult. ad leg. Jul. de adult.*: & in rapiente liberum hominem, *l. 3. C. ad leg. Jul. de vi publica*, eo quod publica tutela lædatur; adhuc tamen, ut communi loquendi ratione aptari videamur, vulgatam ſequemur diviſionem juxta Triboniani explicationem *loco citato*.

III. Itaque de vi publica tenentur, qui arma tela domi ſuæ, vel agro coegit, qui turbæ, ſeditioniſve cauſa homines in armis habet, qui cum hominibus armatis bona rapuerit, vel poſſeſſorem dejecerit, qui cum telo fuerit in concione, aut ubi judicium exercetur, & qui vim fecerit ſine armis, ſed atrociorem, ut in *l. 3. D. & C. hoc tit.* Privatæ vis nonnulla quoque patent exempla, ut puta

Digitized by Google

ta qui ex naufragio quid dolo malo rapuerit; qui convocatis hominibus vim fecerit, quo quis pulſaretur; qui quæſtionem de alterius ſervo habuerit, qui impie coierit in litem alienam, qui debitori ſuo debitum per vim extorquere conatus ſit, & his ſimilia, *l. 1. cum ſeqq. D. ad leg. Juliam de vi privata*.

IV. Romæ initio leges de Majeſtate, & de Sicariis vim ſeu publicam, ſeu privatam vindicarunt; cum vero poſt civiles diſcordias inter Marium, & Syllam magnæ ſeditiones excitarentur, primus de vi lege propria cavit anno Urbis 675. Publius Plautius Tribunus plebis, a quo lex Plautia de vi. Succeſſerunt duæ leges Juliæ de vi publica, & privata, quarum prior Julium Cæſarem jam Dictatorem, altera Auguſtum habet Auctorem: de priore Cicero *Philippica prima*, de poſteriore Tribonianus *dict.* §. 8. egit: ubi ait, vim armatam deportatione, vim ſine armis tertiæ partis bonorum publicatione puniri: vide Sigonium 2. *de judiciis cap.* 33. Verum Paulus 5. *Sent. tit.* 26. pro ſuo tempore ſcribens ait, vim publicam in humilioribus pœna capitis, in honeſtioribus inſulæ deportatione coerceri; vim vero privatam in honeſtioribus tertia parte bonorum, & in Inſulam relegatione, in humilioribus damnatione in metallum caſtigari, §. 3. *loco cit.*

V. Jure Codicis vim publicam committens ſupplicio capitali plectendus, nec interpoſita provocatio ſententiam ſuſpendit, *l. quoniam multa facinora C. ad leg. Jul. de vi publica.* In Regno autem noſtro ex vi publica Reus honeſtior deportatur; vilioris vero conditionis perpetuo ad triremes damnatur, Capiblancus *de Baronibus pragm.* 18.: quandoque vero arbitrio Judicis ultimo ſupplicio damnatur, Sanfelicius *dec.* 44., ex vi privata relegatio nobilibus, pœna triremium ad tempus ignobilibus decernitur, de Franchis *dec.* 442. *

CAPUT XIII.

De Armis.

* LEGE Julia de vi publica ab Auguſto lata ſancitum, ut cui liceret domi, vel ruri tela detinere, *l. 1. D. hoc tit.*, præterquam ſi quis ea deferret ad itineris, & navigationis tutelam, vel ad venationis uſum *d. l. 1.*; vel qui commercii cauſa, nempe qui emit, & vendit cujuſcumque generis arma, penes ſe habere ſtuderet, *l. 2. D. eod.*; vel denique ex hereditate alicui obveniſſent, ſi tamen defuncto ea detinendi jus fuiſſet: verum poſtea Valentinianus, & Valens AA. arma quæcumque Principe inſcio vetarunt, l. 1. *C. ut armorum uſus lib.* 12.

II. Inſuper Imperator in *Novella 86.* cavit, ne fabricenſibus armorum liceret ea cuicumque privato vendere, ſed ubi fabre fuerint constructa, in publico armamentario deponi debuiſſent, aliter ne pretio quidem reſtituto emtori auferre debuiſſent: id vero intelligendum, adnotante Cujacio ad *d. Novellam*, de armis, quæ bello gerendo ſunt apta, uti ſunt arcus,

arcus, ſagittæ, gladii, ſcuta, lanceæ, caſſides, loricæ, haſtæ; Interpretes vero excipiendos cenſent itinerantes, maxime mercatores, qui arma deferre ad vitam in itinere tuendam valent, Decianus *lib. 8. cap. 3.*: Magiſtratus ad publicam auctoritatem ſervandam, *l. 3. D. de officio Præfecti vigilum*: nec non Aulicos, qui in Principis Palatio verſantur, ejuſque lateri adhærent, *lib. 2. Feudorum tit. 29.*: De Nobilibus, & Doctoribus eſt quæſtio; verum Imperator in *d. Novella 86.*, & Valentinianus *in d. l. 1.* nemini prorſus id licere ſanxerunt: Interpretes vero communiter excipiunt Nobiles, publicos facultatum Anteceſſores, Advocatos, & Doctores, Alexander *in notis ad Bartolum in l. medicos C. de Profeſſoribus*, vide Tiraquellum *de nobilitate cap. 20.*: ſed aliter uſu receptum eſt.

III. Hæc Jure Romano: Legibus autem Regni cujuſcumque generis arma, quæ ad nocendum ſint apta, non vero ad uſum alicujus operis exercendum inſtituta, omnino vetantur, *Conſtit. Regni intentionis noſtræ*; *exceptis Curialibus, & Militibus, eorumque filiis*, quibus enſem gerendi datur facultas, nec non Burgenſibus, hoc eſt iis, qui in urbe morantur, qui dum equitant extra loca eorum habitationis, enſem deferre valent, illum depoſituri, ubi Mœnia Civitatis attingant, pœna adverſus tranſgreſſores adjecta, nempe ut a Comite ſex auri unciæ Fiſco perſolvendæ deſignentur, quatuor a Barone, tres a Milite, duæ a Burgenſi, una denique a Ruſtico; quod ſi hi omnes inopia laborent, ad opus publicum damnentur ad tempus; idemque de exteris ad hoc Regnum venientibus eſt ſancitum, *conſtit. Regni homines*.

IV. Extat & altera Regni Conſtitutio ab eodem Friderico lata, quæ incipit *aſperitatem*, qua cautum, ut ſi quis arma prohibita contra aliquem extraxerit, nec ipſum offenderit, duplicatam pœnam, quæ ſuper aſportatione armorum erat conſtituta, Fiſco, ſe perſoluturum agnoſcat: verum ſi ſequatur percuſſio, vulnus illatum ex quo mors non ſequatur, percuſſori manus veniat amputanda: *Eſt enim æquum in ea parte corporis plecti maleficum, quæ legis, & Imperii veneratione contemta maleficium perpetravit, Conſtit. Regni ſi quis aliquem.*

V. Cum autem hujuſmodi Conſtitutiones exoleviſſent, hinc Ferdinandus Aragonius in *pragm. 1. de armis* cavit, ne cui liceret arma deferre per Civitatem, pœna adjecta ſive pecuniaria, ſive corporali, etiamſi cum armis non inveniatur, ſed aliquando ea deferre viſus fuerit, §. 3. *ibidem*: ſed contra Rovitus putat nullo pacto pœnam quamcumque adverſus arma exportantes eſſe exequendam, niſi fuerit in flagranti crimine deprehenſus: ibidem quoque enſes deferri poſſe prohibetur, quod uſu receptum non eſt; imo in *pragm. 22. eodem tit.* ſtatuitur pœna triremium adverſus eos, qui deferunt cultros acinaces, ſeu enſes breviores tribus palmis, eo quod hæc arma facile ſub veſtibus occultari poſſint, neque ab iis præcavere quis facile valeat; atque ibidem decernitur licere cultros deferre, modo neque acuminati ſint, neque palmo, longiores, niſi fuerint *medicæ artis periti*, qui ſibi neceſſaria inſtrumenta deferre non vetantur; nec non *artifices, & qui rei ruſticæ* vacant, dummodo hiſce armis non delinquant, nam ſecus ut ceteri puniuntur: hinc *in pragm. 38. eod. tit.* horum armorum delatio nobilibus inhibetur ſub pœna aureorum bis mille, vel rele-

relegationis per triennium ; vilioribus autem adjecta mulcta unciarum auri centum, vel triremium ad idem tempus. Præfatæ autem pœnæ hodie ſunt porrectæ ad annos quindecim relegationis in Nobilibus, ad quindecim triremis in ignobilibus, ut *ex pragm. Proregis de Althan die* 3. *Septembris* 1723.

VI. Quod pertinet ad arma ignea, quæ vulgo dicuntur *Sclopi*, quorum longitudo ſit quatuor palmorum, deferri poſſunt ſive ab itinerantibus, ſive a venatoribus, ſi modo iis venandi pateat facultas, & in Urbe exonerentur non minus pulvere, quam ſilice, ut *ex pragm.* 23. §. 9. *eod. tit.*: cetera vero hujus generis arma breviora, eo quod facile ſub veſtibus occultari valeant, omnino vetantur: hinc in *pragm.* 11. *ſub eod. tit. de armis* cavetur: ne cui liceat domi detinere Sclopos tribus palmis breviores vel ab exteris Regionibus in Regnum immittere ſub pœna relegationis trium annorum Nobilibus, aut aureorum bis mille Principis arbitrio: ignobilibus vero triremium: contra deferentes vero pœna mortis decernitur; id vero correctum legitur in *pragm.* 39. §. 1., ubi legitur ut Nobiles ſeptennio relegentur, viliores ad idem tempus in Regiis triremibus inſerviant; Principi tamen ſit jus hanc pœnam in pecuniariam commutandi: hæc autem commutatio minime Baroni permiſſa eſſe videtur, eo quod expreſſe de Principe in *d. l.* fit mentio, ait Rovitus in *pragm.* 4. *de armis*, vide Franciſcum Maradei in *pragm.* 1. *hoc tit.*

VII. Qui vero cum ejuſmodi armis deliquerit, punitur pœna mortis, licet erratum ſit, neque damnum illatum, ſive ſclopi ſint longiores, ſive breviores, ut decrevit Carolus V. in *pragm.* 1. *de ictu Scopictæ*; ſed in *d. pragm.* 39. aliter ſancitum eſt, nempe ut in hac ſpecie Nobilibus pœna relegationis ad octo annos imponatur: Ignobilibus autem Triremium: quod ſi vulnus fuerit illatum, aut mors ſequuta, ultimum ſupplicium decernatur, adjecta quoque pœna aureorum mille, *pragm.* 4. *eod. tit.*, poſt Rei contumaciam, vel Sententiæ prolationem exequenda: denique procedatur cum delegatione, & adverſus contumaces forjudicationis Sententia poſt quindecim dierum lapſum valeat proferri, *prag.* 3. *de ictu Scopictæ*. *

CAPUT XIV.

De Repetundis.

* CRIMEN repetundarum dicitur a repetundo pecunias quovis modo extortas per Magiſtratus, aut eos, qui publico in Officio fuerunt, *l.* 1. *D. ad leg. Jul. repetundarum*: vulgo, ſed barbare dicitur etiam *Baracteria*; nam vulgi ſermone baractare eſt commutare, quaſi juſtitia cum pecunia commutetur: Decianus *tractatu crimin. lib.* 8. *cap.* 33.: *ejus* pœna legibus Decemviralibus capitalis fuit, ibi *Judex ob rem dicendam pecuniam accepiſſe convictus, capite punitor*, Decianus *ibidem cap.* 34.. Ex lege Calphurnia lata a Lucio Calphurnio Piſone Tribuno plebis

anno Urbis DCIV. hominibus Provinciarum dabatur Romæ judicio conſtituto pecunias, quas ibidem contra Leges Populi Romani, Magiſtratus, eorumve Comites cœpiſſent, repetere, Sigonius *de judiciis cap.* 27. . Hanc legem excepit lex Junia a Marco Junio Tribuno Plebis dicta anno U.C.DCXXVIII., quæ ultra litis æſtimationem repetundarum reos exilio plectebat, Roſinus *antiquitatum Romanarum cap.* 30. . Idem ſanxit lex Servilia, eodem Roſino teſte *ibidem*.

II. Tum lege Cornelia exilii pœna evaſit in interdictionem aquæ, & ignis, atque hac lege judicatum uſque ad leg. Juliam: hanc porro legem, ceteris obſoletis, Codici Juſtinianeo Tribonianus adjecit; hinc hodie ex lege Julia repetundarum pœna fertur extra ordinem pro criminis qualitate, *l.* 7. §. *ultimo D. hoc tit.* ita ut quandoque ſit in quadruplum, unde dimidia pars Fiſco: dimidia cedat læſo, *l.* 1. *& fin. Cod. eod.*: & quoniam dolo judicare videtur, qui ſententiam per ſordes dixit, hinc ipſo Jure privatus intelligitur Magiſtratu, *l.* 10. *C. de dignitatibus lib.* 12. . Noviſſimis Conſtitutionibus ſi cauſa, ob quam data pecunia, Civilis ſit, tripli pœna mulctatur, cujus duplum Fiſco acquirit: ſi vero Capitalis, Judex omnium bonorum publicatione, & exilio punitur, *Auth. novo Jure Cod. de pœna Judicis, qui male judicavit*. Jure Regni Judex pecunia corruptus punitur exilio, & ordine movetur in Judicio Civili, *conſtit. Regni eos tantum*; in Criminali autem capitali pœna damnatur, *conſtit. Regni Judex*. *

C A P U T XV.

De Annona.

* LEGE Julia tenetur, cujus dolo factum eſt, ut annona carior eſſet, ait Cujacius in *paratitlis D. lib.* 48. *tit.* 12.; hinc publicam fraudare annonam eſt id agere, ut merces carius vendantur ad privatam ejus utilitatem, qui publicam fraudare velit; vel quis diſpenſator annonæ, ſeu cibariorum, quæ militibus dari ſolent, unicuique debitam portionem non tribuat. Et ſane *lege Julia de Annona* cohibebatur malitia eorum, qui id agebant, quo carius Annona venderetur, ſive obſtabant, quominus in Civitatem afferretur, indicta mulcta viginti aureorum, *l.* 2. *D. ad leg. Jul. de annona*, ſic etiam lege monopolii tenebantur, qui pactiones firmabant, ut merces, & annona carius veniret, *l. unica Cod. de monopoliis*; ita quoque extra ordinem puniebantur, qui totam coemebant annonam, ut uno tandem pretio, quo vellent, vendere potuiſſent, *l.* 6. *D. de extraordinariis criminibus*: hi profecto ex Ulpiano in *d. l.* 6., qui vexabant annonam, eamque attentare audebant, *Dardanarii* dicti fuere a quodam Mago ejus nominis, qui magicis artibus annonam in horrea ſua traducere, & menſuras in dimetiendo minuere ſolebat, ita Antonius Matthæi *lib.* 48. *D. tit.* 9. *cap.* 1.

II. Quicumque ergo ſive Curator rei

rei frumentariæ, ſive Ædilis ex publicis horreis frumenta uſurpabat, ut ſuos in uſus converteret, deportatione, & bonorum publicatione puniebatur, *l.* 3. *C. de conditis in publicis horreis lib.* 10.: verum in Italia temeratori publicorum horreorum pœna ſolet comminari ſive triremium, ſive perpetui exilii, Clarus in §. *fin. quæſt.* 85.: eademque apud nos eſt recepta juxta textum in *l. un. C. de Monopoliis*, Petrus Caballus *caſu* 215.: verum aliquando pœna eſt arbitraria, nempe vel publicationis bonorum, vel pecuniaria mulcta, ut æquitas ferat, Conciolus *verbo monopolium reſolut.* 6.; ceterum pœna gravior hoc crimen perſequitur, ſi fuerit admiſſum in militia, nam ſæpius penuria potius; quam pugna conſumit exercitum, & ferro ſeverior eſt fames, ait Vegetius *apud Erodium lib.* 9. *tit.* 6. *cap.* 9.

III. Qui falſas facit menſuras, pondera, & bilances, vel merces corruptas venum exponat, duplo, & relegatione coercetur, *l.* 32. §. *ſi venditor ad leg. Cornel. de falſis*; ita quoque Dardanarii arbitrio Judicis in modum admiſſi ob falſas menſuras puniuntur, *l.* 37. *de pœnis*. Jure noſtro vendentes cibaria majus definito pretio unius auri mulcta puniuntur; primo aureum unum exſolvunt; pauperes vero menſuris falſis utentes collo adpenſis publice vapulant; ſecundo eorum manus abſciinditur; tertio ultimo ſubſunt ſupplicio, *conſtit. Regni ad Legitima pondera*, Tapia *lib.* 7. *tit. de ponderibus*: In hac Civitate vendentes cibaria ultra pretium definitum, vel occulte, fuſtibus corripiuntur, *pragm.* 3. *de annona Civitatis*, & *Regni*; ſed hæc omnia novis moribus exoleverunt. *

C A P U T XVI.

De Peculatu, & *Reſiduis*.

* ULPIANUS in l. 1. *ad leg. Jul. peculatus* ait, *Peculatus crimen incurri, cum quis aut ipſe rapit, avertit, inque ſuam utilitatem transfert pecuniam publicam, deterioris aliquid materiæ confundit, aut alteri ad idem facinus ſuam præſtare operam ſtudet*. Inde Juriſconſultorum interpretationibus ad alias quoque ſpecies ſententia legis fuit aptata, unde publici emolumenti fraus admittatur; veluti aut cum quis tabulas publicas immutaverit, in quibus agrorum forma continetur, fortaſſe fraudandi vectigalis grat a, *l.* 8. *D. eod.*: aut cum aliquid ex publico ſit venditum, vel locatum: & minor pecunia in publicis tabulis ſcribatur, quam venditione, aut locatione fuit exactum, *l.* 10. *D. eodem*: denique eadem lege tenetur, qui prædam ex hoſtibus captam, quæque ad Fiſcum pertinet, vel in totum, vel ex parte ſubripuit, *l.* 13. *D. eodem*, vel ſimulans ſe creditorem Fiſci pecuniam, quæ ei debetur, exegit, *l.* 12. *D. eod.*

II. Utrum vero peculatus crimen committatur tantum in pecunia Principis, an etiam Univerſitatum; Papinianus in *l. ob pecuniam D. de furtis* diſerte ait, *ob pecuniam ſubtra-*

ſtam Civitati, *nullam eſſe actionem de peculatu*, *ſed ſimpliciter de furto*. Contra Martianus in *l.* 4. §. *ultimo D. ad leg. Jul. peculatus* ſcribit: *Conſtitutionibus Imperatorum caveri*, *peculatus crimen committi*, *quoties aliquid ſubripiatur de re Civitatis*. Itaque Cujacius reſpondet, diſſentire Papinianum a Martiano, eo quod Papinianus reſpexit ad leg. Juliam, quæ tantum loquebatur de publica pecunia Populi Romani, in cujus locum ſucceſſit Princeps: unde in pecunia reliquarum Civitatum dabat furti actionem; ſed Martianus loquitur de Conſtitutionibus Trajani, & Adriani, qui crimen peculatus porrexerunt ad pecuniam cujuſcumque Civitatis, vide Gotofredum ad *l.* 1. *C. Theodoſiani de crimine peculatus*.

III. Ceterum, quandoque Principum Conſtitutiones, quæ ſunt propriæ Romanæ Reipublicæ, ad alias quoque Civitates extendi valent, idque eo vel magis in hoc Regno viget, cum omnes Univerſitates proprium habeant peculium, unde penſiones annuæ Principi ſolvuntur, vulgo Fiſcales, & publicis oneribus deſerviunt, dicendum eſt hoſce redditus Univerſitatum revera eſſe bona publica; hinc qui illos contrectant, vel cujuſcumque generis bona ad Univerſitatem pertinentia in propriam transferunt utilitatem, peculatus crimine, & lege Julia tenentur: falſum ergo, eſt quod ait Gloſſa in *l.* 1. *C. de crimine peculatus*, præfatum crimen admitti, quoties pecunia Fiſci, vel liberæ Civitatis ſubripitur; de Franchis *dec.* 315.

IV. Pœna hujus criminis non una, eademque fuit apud Romanos: primum namque interdictione aquæ, & ignis, tum deportatione peculatus plectebatur, *l.* 3. *D. eod.* poſtmodum exilio, vel damnatione in metallum ex qualitate perſonæ, ſi aurum, vel argentum ex publicis fodinis fuerit ſubreptum, *l.* 6. *D. eod.*: quod ſi prædam ex hoſtibus ad fiſcum pertinentem quis ſubripuiſſet, quadruplum coercebatur, *l.* 13. *Cod. eod.*: Magiſtratus vero publicam pecuniam contrectantes, vel qui ſubtractam ab eis ex certa ſcientia receperunt, ultimo ſupplicio damnabantur, *l.* 1. *C. hoc tit.*

V. Jure Regni ſi actio Civilis fuerit inſtituta, pœna erit in nonuplum *ex ritu Regiæ Cameræ* 37., & *ex cap. Regni vulgaris famæ proloquium*; in Judicio autem Criminali pœnas corporales perſolvent Rei ultimo ſupplicio, *Conſtit. Regni Officiales*, de Franchis *d. dec.*, & patet quoque ex pluribus Regiæ Cameræ deciſionibus relatis a Regente Reverterio *deciſ.* 54.: hinc anno 1603. plures in foro magno, laqueo fuere ſuſpenſi ſub Comite Beneventi hujus Regni Moderatore ob ſubreptam pecuniam Civitatis Neapolitanæ rei frumentariæ deſignatam: hinc Regens de Marinis 1. *reſol. cap.* 29. ait, Peculatus pœnam eſſe mori, vel cum a Judice patretur, in quo Juriſdictio conſiſtit, vel cum pluries ab homine privato; vel ſi peculatui falſitas quoque conveniat.

VI. Quoniam vero lex Julia peculatus excipit eos, qui publicam ſubripiunt pecuniam, quæ eorum periculo fuit, *l.* 8. *D. eod.*, cum nempe rationes reddere tenentur, unde præſtare coguntur, quod minus invenitur: hinc ſequitur Adminiſtratores rerum Univerſitatum in Regno, qui publicam pecuniam aſſervant, ſi quid celave-

laverint, non teneri ea lege, ſed actione Civili in redditione computorum: cum vero peſſime ſit exempli hujuſcemodi Adminiſtratores publica pecunia uti, ſive in rebus Univerſitatum negotiationes inſtitui, hoc caſu eos teneri in quadruplum placet; hujus tertia pars datur accuſatori, alia cedit Univerſitati, demum reliqua Fiſco.

VII. Quod ſi pecunia ad publicas impenſas deſtinata defraudetur ab ejus Adminiſtratoribus, vel in proprium commodum convertatur, vel quæ ex publicis rationibus reliqua eſt, non reſtituatur, crimen erit ex *leg. Julia de reſiduis* vindicandum, *l.* 2. *D. ad leg. Jul. peculatus*, ubi Juriſconſultus ait, ideo tale nomen huic legi datum eſſe, quia pecunia publica apud Adminiſtratores reſedit, cum ad publica fuiſſet commoda deſtinata. Qui hoc crimine damnatur, præter reſtitutionem ejus, quod accepit, tenentur in tertiam partem ejus, quod ſubripuit, *l.* 3. *D. eod.*

VIII. Eadem lege Julia de reſiduis tenentur Exactores pecuniæ ad Fiſcum pertinentis, qui olim apud Romanos *Quæſtores Ærarii* dicebantur, & hodie in hoc Regno *Perceptores* vocantur: hi ſane, cum pecunia, quam exigunt, eorum periculo cedat, nam rationes reddere tenentur ex regula ſuperius allata, non puniuntur peculatu, ſed de reſiduis, quoties eam in ſuos uſus convertant: apud nos ex *Conſtit. Caroli V.*, quæ refertur in *pragm.* 46. *de Officio Procuratoris Cæſaris*, tenentur in duplum, in quo & res ipſa pariter debita continetur. *

C A P U T XVII.

De Plagio.

* PLAGIUM dicitur ab obliquo, & doloſo actu, quo per fraudem ſervi, aut liberi homines abducuntur, ait Harpr̃ectus, *ad* §. *eſt & inter publica Inſtit. titulo de publicis Judiciis*: eſt itaque plagium *liberi hominis, vel ſervi ſuppreſſio dolo malo facta*, Cujacius *ad lib.*48. *D. tit.* 15. Itaque perficientur ſine vi, & clam celando, ſupprimendo, vendendo, vel permutando homines invitos; nam in volentem plagium admitti non dicitur, *l.* 2. *D. hoc tit.*; de hoc crimine primum egiſſe legem Corneliam, tum legem Fabiam, teſtatur *ibidem* Cujacius: certe Juſtinianei libri legem tantum modo Fabiam meminere, *cit. tit. Inſtit.*

II. Plagiariis Jure Divino pœna mortis indicta, Deuteronomii XXIV.: Jure Divino ſubſcripſere Canones in *cap.* 1. *de furtis*; Jure Civili lex Fabia primum pecuniariam mulctam plagio irrogavit, tum gravius agi ceptum & metalli pœna obtinuit, *l. ult. D. eod.*; Diocletianus Imperator ſummum ſupplicium definivit; ſed Conſtantinus illud produxit ad eos, qui filios viventibus parentibus abducunt, *l. ult. C. eod.*; hæc autem Conſtantini conſtitutio valde Doctores torquet; cum enim primis ejuſdem legis verbis metalli pœnam expreſſiſſet, inde aliam adjecit, nempe gladii, vel beſtiarum: itaque veriſimile eſt

eſt Conſtantini mentem fuiſſe haudquaquam a metalli pœna recedere in plagiarios; cum vero in iis major iniquitas concurrat, ad ultimum ſupplicium adduci: unde Tribonianus *ibidem* ait: *Lex Fabia de plagiariis, quæ interdum capitis pœnam ſacris irrogat conſtitutionibus, interdum leviorem*. Unde Juris noſtri Expoſitores docuere plagii pœnam arbitrio Judicis remitti, Connanus *lib.* 1.*cap.* 9.

III. Jure Municipali cautum eſt liberum hominem, qui ſcienter alium vendidit, teneri proprio ære venditum redimere, ceteriſque ſuis bonis in Fiſci Ærarium deſcriptis ſervum Curiæ fieri, ſin minus redimatur in ſervum dari Parentibus venditi hominis, & bona omnia a Fiſco per publicationem occupari: verum quocumque modo hic ad ſuos redeat, Reum non modo fieri ſervum Curiæ, ſed etiam filios ſibi naſcentes ejuſdem Curiæ dominio mancipari, *conſtit. Regni qui ſciens*: ceterum cum liber homo ſupprimitur, vel vinctus habetur, vel fuerit venditus, ejuſdem ſtatus non mutatur, neque ejus conditioni præjudicium infertur, *l. abducti Cod. eod.*: etiamſi vendatur a Patre ob ſupremam egeſtatem, cum quandocumque pretio reſtituto redimi poſſit, *l. ult. Cod. de patria poteſtate*.

CAPUT XVIII.

De Ambitu.

* DICITUR ambire, qui clam pecunia corruptis, ſe redemtis Miniſtrorum Principis, veluti Cubiculariorum, ſuffragiis Magiſtratum vel dignitatem a Principe aſſequitur, Gotofredus *ad l.* 1. *Codicis Thedoſiani hoc tit.*: duas, *ait* Bocerus *diſputat. univerſal. part.* 1. *claſſ.* 4. *diſput.* 16., criminis hujus eſſe ſpecies, propriam unam, alteram vero minus propriam: habetur illa, cum quis pretio ſuffragia ad Magiſtratum in aliqua Provincia, vel Civitate conſequendum mereatur: hæc vero patratur ab eo, qui novum vectigal velit ſibi comparare, vel ut Principis, aut quoque Judicis domus ſibi pateat, aliquod eroget, vel denique ſi publico præſit munere, ante adminiſtrationis ſuæ redditas rationes idem ſibi prorogandum petat. Crimen hoc diu Romanis ignotum, eo quod olim dignitates non largitione, ſed vera virtute nitebantur, ait Alexander ab Alexandro *lib.* 17. *cap.* 17.; cum autem poſtea adeo mores degenerarunt, ut ſine diſcrimine nullo pudore, aut modeſtia in honoribus aſſequendis propalam fierent largitiones; hinc plures de hac re leges decretæ, nempe Petilia, Fabia, Calpurnia, Tullia, aliæque; tum lex Julia, cujus tantum in libris juris eſt mentio, Gravina *lib.* 2. *cap.* 9. *de origine Juris.*

II. Lege Julia crimen hoc regulariter deportatione coercebatur, *l. un. C. hoc tit.*: etſi Vinnius *tit. ult. Inſt.* §. *ſunt præterea* velit ejus pœnam fuiſſe centum aureorum, infamia pariter adjecta, eamque Senatuſconſulto conſtitutam *ex l. unica*

ca §. pen. D. eod.; aliis contra fuit ſuaſum, hujus criminis pœnam ex lege Julia fuiſſe deportationem: verum Juſtinianea Conſtitutione inde cautum, Reus ad quadruplum damnari ejus, quod datum eſt, ſi quis ad regendam Provinciam per ſordes promoveri deſideraverit, *l. 6. C. ad leg. Jul. repetundarum*. Othomano tandem placuit, lege Calpurnia ambitum certa lege, & mulcta punitum; ejus Reos omni honoris petitione ut prohiberentur damnatos, ita refert *in legibus Romanorum verbo Calpurnia de ambitu*.

III. Verum hodie lex Julia de ambitu in Urbe Regia locum non habet, ubi ſolus Princeps, non Populus eligit Magiſtratum, auctore Cujacio *ad l. 1. D. hoc tit.* Non negaverim vero crimen hoc adhuc durare in viris eligendis ad Univerſitatis regimen; difficile namque dictu eſt, quam ſit factio hominum in inſolentia, & protervia, quibus id agunt, ut electio in ſuos neceſſarios, familiares, & conjunctos valeat ſortiri, ut ſic detur eis facultas Univerſitatis bona privatis compendiis diſperdendi. Vide *pragm. Regni ſub tit. de Adminiſtration. Univerſitat.*

JURIS

Digitized by Google

JURIS CRIMINALIS
REGNI NEAPOLITANI
LIBER III.
De privatis delictis, & extraordinariis criminibus.

PROŒMIUM.

QUONIAM humanæ actiones ex pravitate naturæ non uno modo in vitia deflectunt, unde communis perturbatur ſocietas, ideo opus fuit variis ad tale incommodum evitandum remediis publica auctoritate Legum ſtatutis. Hinc Juris Criminalis tractatio cum a nobis ſit ſuſcepta, de variis delictorum ſpeciebus diſputavimus *lib. ſuperiore*. Verum multitudo, & varietas criminum major eſt, quam ut uno, & ſimplici tractatu perfici poſſit; propterea in eo, cui nunc ſequitur, Libro eandem diſputationem perſequemur eodem ordine, ac methodo, nempe examinando tum ea, quæ Romanæ Leges hac de re perſcripſerunt, tum quæ ſpeciales Regni noſtri ſanctiones, nec non etiam quæ ex communi interpretum ſententia, & ex uſu fori magis recepta ſunt. Fateor equidem in tenui laborem non eſſe, & fortaſſis vires ingenii mei excedentem, ſed Divini auxilii ſpe incitati alacri animo ad inceptum jam revertamur, præſertim cum ipſa Dei omnipotentis gloria operatur in legibus explicandis, quibus ſceleſti deterrentur, unde facilius honeſti homines, & bonis moribus præditi ſua innocentia contenti erunt, & ſecuri; & contra malefici ſceleribus quæſitas pœnas exſolvunt.

CAPUT I.

De Furtis.

QUAMVIS multa ſint delicta furto graviora, tamen ſi incommoda conſideramus, quibus publica ſalus, inde & tranquillitas afficitur, & præſertim ex inſita pravitate, quod frequentiſſimum ſit tale crimen, & veluti converſum in conſuetudine quotidiana nominatim in Regno noſtro, procul dubio illud dicemus graviſſimum, & horribile: ad rem ſapienter

tor notat Grotius in *libello de æquitate*, ſeveriori remedio opus eſſe, & propterea graviora cenſeri crimina, ubi ſunt frequentiora. Hinc primo incipimus agere de furto tum ob maximam gravitatem delicti, tum quod nullum eſt in hoc genere, in quo tot, tantæque ſpecies diverſæ occurrunt, unde juſtæ naſcantur dubitationes non minus circa pœnas ſtatuendas, probationes, & indicia, quam circa Doctorum interpretationes.

II. Sunt quædam delicta ſua ſponte ſcelerata, ut Ciceronis verbis utar *Orat. III. in Verrem*, ut etiamſi Lex non eſſet, magnopere vitanda forent inter quæ procul dubio eſt furtum; nam quid magis eſt contra naturam, quam ut alienis ſpoliis noſtras facultates, copias, opes augeamus, ut ait idem Cic. *lib. 6. officiorum*? Hinc Romani prudentes, qui vera, & ſolida juris naturæ principia explicarunt, & præſertim Ulpianus in *l. probrum* 42. *D. de verborum ſignific.*, inter probra, quæ natura turpia ſunt, furtum enumerant. Sed hinc ſtatim recurrit, quanam ratione contrarium juri naturali furtum aſſerimus, cum ipſa rerum dominia ab hominibus ſint introducta; nulla enim ſunt privata ex ipſa natura, ait idem Cic. *lib. 1. officior.*, ſed aut veteri occupatione, aut Lege, aut pactione. Igitur cum poſt diſtinctionem dominiorum furtum ſit ſubſequutum, conſequens eſt, ut nihil contineat contra naturam ipſam, quæ omnia protulit in commune, ſed potius humanis legibus adverſetur, quibus aliquando fieri poteſt, ut permittatur; ut quondam apud Ægyptios, & Lacedæmonios eveniſſe refert Gellius *lib. 11. cap. 18.*, apud quos licita erant furta, & permiſſa.

III. Quoniam non ſemel accidit, ut plures eandem rem furentur, hinc quæſitum eſt, an ſinguli teneantur pœna ordinaria, quoties furtum ſit magnæ quantitatis. Ratio dubitandi oritur ex generalibus regulis circa delicta, ut quoties plures concurrunt data opera, omnes teneantur in ſolidum, neque ex pœna unius alter liberetur, *l. 7. §. penult. & l. ſeq. D. de Juriſdictione*: & de furto ſpecialiter ſic ait Ulpianus in *l. vulgaris* 21. *§. ſi duo D. de furtis*: *ſi duo, pluresque unum tignum furati ſint, quod ſinguli tollere non potuerint, dicendum eſt omnes eos furti in ſolidum teneri .... neque enim poteſt dici pro parte furtum feciſſe ſingulos, ſed totius rei univerſos*. Verum in hac ſpecie benignior ſententia recipienda eſt, ſcilicet, ut teneantur equidem ſinguli ſures in ſolidum, ſed non pœna mortis hac ratione, quia reſpectu uniuſcujuſque furtum non eſt magnum, & unuſquiſque tenetur pro eo, quod accepit. Neque obſtant ſuperiora verba Ulpiani; ibi enim ait Juriſconſultus de pœna Civili, nempe dupli vel quadrupli, in qua certum eſt omnes fures in ſolidum teneri; nam iniquum eſt, ut aliquis liberetur, quoties crimen admiſit. Quod nos etiam dicimus in pœna corporali extraordinaria, qua omnes fures afficiendi ſunt, ſed non pœna mortis, quæ tantum eſt pro magno furto, quod non erit tale diviſum in multis; & lex afficit tantum eos, qui ex re magna furata lucrum fecerunt. At ſi tantum ſit furtum, ut etiam diviſum in uniuſcujuſque perſona conſtituat magnam quantitatem, tunc omnes quoque fures tenentur mortis pœna, ubi ea ſervatur, ut in Saxonia apud Carpzovium *parte 2. praxis Criminalis quæſt. 78.*

CAPUT II.

De Furto cum violentia, & effractione.

HÆc, quæ modo diximus, ut non omnes fures teneantur pœna mortis, licet ſit magnum furtum, intelligenda ſunt, quoties furtum eſt ſine violentia, & effractione; nam quoties hæc concurrunt, tum exiſtit alia ſpecies, unde furtum non poterit dici ſimplex. Quin imo omnes ii Interpretes, qui negant in furto magnæ quantitatis excedendam mortis pœnam, affirmant, ubi ſuperiora concurrunt, eam obtinere, licet minimum ſit furtum. Cenſet autem Carpzovius *quæſt. 79.* in hac ſpecie requiri, ut violentiæ, & effractiones conjungantur cum ſeditione, nempe cum pluribus hominibus armatis ea eveniunt, quod libenter admiſerim in tuguriis ruri exiſtentibus, vel parvis domibus, quæ facile aperiuntur: ceterum ſi vis, & effractiones adſint in locis bene munitis, & præſertim in Mercatorum Apothecis, quæ ſine magna vi aperiri non poſſunt, utique non erunt neceſſariæ nec ſeditiones, nec arma ad pœnam mortis ſtatuendam; nam ſi hæ ſpecies furtorum ſeverius non puniuntur, nil unquam in Urbe erit ſecurum.

II. Neque hujus ſententiæ deficiunt & auctoritates, & res judicatæ; refert quidem Laurentius Mattheù *de re Criminali controverſia* 34. in Senatu Valentiano morti traditos quoſdam fures, qui adhibita vi armata, & foribus effractis in domo cujuſdam divitis fuerunt apprehenſi, licet nihil abſtuliſſent.

III. Argumenta contrariæ ſententiæ omnino infirma ſunt; nam quod dicitur de ſolo conatu, nihil ad rem facit; ſiquidem vis armata, effractiones domorum, conatus non poteſt dici, cum hæc facta ſola magnum conſtituant crimen; unde Prætoris edicto ſpecialiter cavetur effractoribus, ut eſt tit. *in Pandectis*, qui ſeverius puniuntur, quam ipſi fures; nam licet hi Romano Jure dupli, vel quadrupli pœna plectebantur, effractores tamen damnabantur vel in metallum poſt fuſtigationem, ſi erant nocturni, vel ad aliud opus, ſi erant diurni, ex *l. 2. D. cit. tit.*

IV. Nec poſterior ſententia noſtra aliena eſt a Legibus Regni, ex quibus de evitanda furta, præſertim nocturna, ſeveriſſimæ ſtatutæ ſunt pœnæ ex ſolis inſtrumentis aptis ad furandum, ut in *prag.* 1. *de ſcalarum prohibitione*, in qua ſtatuitur pœna mortis contra eos, qui ſcalas ſecum geſtare noctibus audent, ut feneſtras, vel alia loca ſuperiora facilius aſcendere poſſint ad furandum. Igitur quanto magis eadem ſeveritate erunt puniendi, qui & vim intulerunt, & fores effregerunt, & inſtrumentis uſi ſunt etiam ad occidendum aptis. Quamvis ſuperior Pragmatica nimis dura viſa ſit DD. noſtris, ut videre eſt apud de Franchis *dec.* 333. , *& in notis*, tamen ejus verba adeo perſpicua ſunt, ut nullam recipere poſſint contrariam interpretationem, unde poſt emanationem ſuum ſortita fuit effectum ex *deciſ.* 30. Grammatici.

CA-

CAPUT III.

De Furto in via publica, & de aliis qualitatibus ratione loci.

QUONIAM utplurimum delicta conſiderantur graviora ob damnum, quod publico affertur, propterea nullæ ſunt Leges, quæ atrociſſimum non conſtituant furtum commiſſum in viis publicis, quæ ſi ab alienis inſidiis, & rapinis non ſint ſecuræ, commercia impediuntur, communis ſocietas interrumpitur, denique nec privata, nec publica conſiſtere poterunt. Speciali nomine hujus generis fures appellantur *Latrones*, quaſi quod incautos per vias tranſeuntes a latere adoriantur, vel quod latenter inſidientur, quo ſenſu Virgilius *lib. XII. Æneid. Venatorem* appellat *Latronem*, quaſi quod latenter feris inſidietur: dicuntur autem Graſſatores viarum in *l. capitalium* 28. §. *Graſſatores D. de pœnis*, qui proximi latronibus habentur: hæc differentia tantum in eo eſt, quod Latrones ut plurimum ex inſidiis aggrediuntur, & furantur, & viatores enecant; & Graſſatores, ut ait Budeus *in adnotationibus poſterioribus ad Pandectas*, ſunt viarum in Urbe, vicorumque obſeſſores, qui obvios per injuriam ſpoliant aut pulſantes, aut intentata morte territantes. Hujus generis homines Patrum noſtrorum memoria multi erant in hoc Regno, eoſque vulgus *Banditos*, hoc eſt Proſcriptos appellabat, fuerunt & temporibus Auguſti, *in cujus vita* ſic ait Svetonius: *Igitur Graſſatores, diſpoſitis per opportuna loca ſtationibus, inhibuit*.

II. Dubium vero eſt, an in furto etiam minimo commiſſo ſemel tantum in via publica ſine armis, & conſideratione, nec ullo ſequuto homicidio, pœna ultimi ſupplicii ſit ſtatuenda. Refert quidem Capzovius *quæſt.* 9. in Germania uſu ſervari tam ex *Conſtitut. Caroli V.*, quam ex *Legibus Saxonum*, pœnam mortis, Cadaver imponi ſuper rota in loco delicti in exemplum ceterorum, quoties vi adhibita in via publica furtum, licet ſemel factum, cujuſcumque quantitatis ſit admiſſum. Imo in hac ſpecie aſſerit ſolas minas ſufficere, ex quibus timor incutiatur, licet nulla realis intervenerit injuria. Idque optima ratione, ut hac aſperitate pœnæ commeatus, & itinera ſint ſecura: verum ſi quis nulla vi, nec minis adhibitis, ſed clam, & furtim aliquid rapiat non magni momenti in via publica, tunc mitiorem pœnam ſtatuendam cenſet Antonius Matthæus *de Criminibus titulo* 2. *capite* 3., quia in hac, ſimilique ſpecie non perturbantur quies, & publica ſecuritas viarum.

III. Sed hujuſmodi quæſtiones legibus Regni omnino eſſent ſublatæ, ſi Pragmatici Scriptores ſuis commentariis, & diſtinctionibus rem iterum in dubium non revocaſſent. Lata quidem fuit lex, dum rerum potiretur apud nos Carolus V., quæ extat in *pragm.* 1. *de furtis*, qua mortis pœna ſtatuitur adverſus eos, qui nocte in viis hujus Civitatis a tranſeuntibus res auferunt cujuſcum-

que pretii, etiam minimi, & addit in Lege hujuſmodi fures habendos eſſe tamquam Latrones, & Graſſatores viarum. Ratio cur hæc ſtatuta ſit, ſatis perſpicua eſt, ſcilicet ut itinera, præſertim in hac Civitate, ubi nocte quamplurimi ſive otii ſive negotii cauſa deambulant, ſecura ſint, & a ſceleribus exemta. At non defuerunt ex noſtris, inter quos Carolus de Roſa *reſolut. crim. cap.* 50., qui nimis rigidam ſuperiorem conſtitutionem aſſerant, unde eam interpretationibus lenire ſtudent: ait enim citatus Auctor, non eſſe pœnam mortis ſervandam, niſi cum furtum ſit commiſſum armis adhibitis, cujus rei nulla mentio ſit *in pragm.*; imo ejus verba contrarium ſuadent; nam cum dicitur id genus fures pro Graſſatoribus viarum habendos eſſe, ſatis infertur, etiam cum arma non habeant; quoties tranſeuntes aggrediuntur, ſunt veri Graſſatores, qui, ut *ſupra* diximus, vias obſident pulſantes, aut intentata morte minitantes. Id igitur voluit Lex, ut quoquo modo in viis publicis Civitatis committatur furtum contra tranſeuntes, cenſeatur crimen Latronum, & Graſſatorum.

IV. Et fruſtra idem Auctor pro confirmatione ſuæ ſententiæ verba captare ſtudet; ait enim in *prag.* apponi verbum *aggrediendi*, & *cum vi*, quæ proprie dicitur de publica, quæ eſt manu armata. Sed mittendus eſt ad Grammaticos, qui docent aliquando etiam, cum arma nulla ſunt, dici poſſe aggredi, & aggreſſorem; & præſertim ſermone vernaculo, quo utitur conſtitutio. Nec ei opitulatur Ulpianus in *l.* 3. *D. de incendio, ruina, naufragio*; nam Juriſconſultus loquitur de re in litore maris jacente ſine cuſtode; noſtra autem conſtitutio de re ablata, quæ eſt penes dominum iter facientem.

V. Addit in *d. prag.*, quo magis facinoroſi deterreantur, ut, cum quis in furto ſuperioris generis repertus fuerit inflagranti, ſecum habens res furatas, incontinenti fiat exequutio pœnæ mortis ſine ullis actibus Judicii, ſine proceſſu in loco ipſius delicti. Optime ſane hoc fuit proviſum, ſed uſu non ſervatur, ſiquidem fallaciis, dolo, calumniis, cum apud nos frequentiſſimus ſit locus, diligenter examinari factum debet, & propterea niſi formato proceſſu, & audito Reo, tunc ſit exequutio.

VI. ad compeſcenda furta in hac Civitate commiſſa, præſertim in viis publicis, de quibus nunc agitur, notabile etiam eſt, quod ſtatuitur in *prag.* 3. *ejuſdem tituli* circa probationem ex locis criminis: Jure quidem Romano ex *l. ultima Cod. de accuſatoribus*, qui proprium crimen confitetur, non eſt interrogandus de ſociis; & ſi interrogatur, etiam in tormentis, ejus confeſſio contrariis nullam probationem inducit: nemo enim, inquiunt Imperatores, confitendo de proprio crimine, ſuper conſcientia ſcrutetur aliena: in *dicta* autem *prag.* decernitur, ut tres depoſitiones, ſive trium Reorum partes in tortura, etiam ſingulares, hoc eſt de actibus diverſis, faciant plenam probationem contra ſocium nominatum; ita ut hic abſque aliis probationibus condemnari poſſit ad pœnam ordinariam. Sed hac de re fuſius dicemus *lib.* 4.

VII. Circa furta, quæ committuntur in aliis locis Regni, ſeveriſſima eſt quoque conſtitutio, quæ extat in *prag.* 30. *de exulibus*; ibi enim in §. 17. ſtatuitur, ut habeantur pro

Pro.

Proſcriptis, ſive Banditis, & Forjudicatis omnes illi, qui tres ſaltem numero, etiam ſemel tantum, & ſine armis furentur res vel minimi pretii, excedentes ſummam carolenorum decem, ſive in viis publicis, ſive in tabernis, ſive in agris, ſive in tuguriis, & in quibuſcumque locis extra oppida, adeo ut in omnibus his cauſis habeantur tamquam Graſſatores viarum, & puniantur pœna mortis.

VIII. Grave quoque cenſetur furtum animalium, quæ in ſilvis, & agris paſcuntur, & propterea graviori pœna digni ſunt Rei; imo qui hæc admittunt, Latrones potius cenſentur, quam fures, ut notat Cujacius in *Paratitlis Digeſtorum de abigeis*, & *l. 9. §. Imperator D. locati*: & quo magis tale furtum in promtu eſt, non enim in locis apertis facile ſub Dominorum oculis ſemper animalia eſſe poſſunt, eo magis coercendi ſunt fures. Ad rem ſic ait Juſtinus *lib. 2.* de Scythis loquens, nullum ſcelus apud eos furto gravius, quippe ſine tecto pecora, & armenta habentibus quid ſalvum eſſet, ſi furari liceret? Jure Romano hujuſmodi furtum ſpeciali nomine appellatur *Abigeatus*, & fures *Abactores*; abigere enim pecus ſignificat expellere in *l. 39. D. ad leg. Aquiliam*, quaſi ante agere; nam qui pecora furatur, non ſecum illa fert, ſed expellit a paſcuis alienis, & in ſua inducit, ut videre eſt in *d. tit. Pandectarum de Abigeis*.

IX. Committitur etiam hoc crimen, quoties e ſtabulo animalia ſubripiuntur; ſed cum in hac ſpecie difficilius fit furtum, quam in ſylvis, agris, ideo mitior erit pœna, ſive levius coercetur, ut ait *l. 3. §. 1. D. cit. tit.*, ut emendat Cujacius; nam male legitur in vulgatis *plenius*. Quænam ſit ordinaria pœna hujus criminis, docetur in *l. 1. D. cit. tit.* ex reſcripto Imperatoris Adriani Conſilio Beticæ: erant enim olim Populi Betici ut notat idem Cujacius, maxime Abigei, & propterea opus fuit eo reſcripto quo continetur, ut ubi frequentius fit tale delictum, gladio ſit puniendum, hoc eſt pœna mortis coerceatur; ubi rarius damnetur in metallum vel ad tempus, vel in perpetuum. Moribus noſtris hæc pœna arbitraria eſt vide Maradeum *in tract. crim. 2. cap. 15.*

CAPUT IV.

De Furto iterato, ubi explicatur §. VI. Pragmaticæ XI. De emtione & venditione.

CERTI Juris eſt, majus delictum habendum in eo, qui ſæpius in eadem ſpecie deliquit; nam nulla adduci poteſt vel humanæ imbecillitatis, vel negligentiæ, aut levitatis facilis excuſatio, ſed ſumma malitia, & animus pronus ad delinquendum maxime apparet, vide *l. 3. in fine Cod. de Epiſcop. audientia*. Hinc omnes rei criminalis auctores, etiam ii, qui in furto magno a pœna mortis abhorrent, eam admittunt, quoties tria furta ſint commiſſa, ut videre eſt penes Julium Clarum *in §. furtum*, & Farinacium *q. 167. & infra*: addunt tantummodo, ut furta ſint magnæ quantitatis, licet pro duobus prioribus jam fur pœnam ſuſtinuerit. Hac

Hac autem in re ſequendum exiſtimo, quod proponit Petrus Caballus *reſolut. criminal. caſu 19.*, mores cujuſcumque regionis ſervandos, & conſuetudines, ex quibus modo levius, modo aſperius hujuſmodi fures puniuntur, utiturque auctoritate Matthæi de Afflictis, qui in *conſtitut. ſi damna* notat ob frequentiam furtorum in Regno mortis pœnam imponi pro duobus furtis nocte commiſſis, etiam minimis; refertur quoque deciſio S. C. apud Grammaticum *deciſ.*48., ex qua ob plura furta minima quidam fuit laqueo damnatur. Hoc tamen verum cenſeo, quoties furta plura excedunt unciam *ex cap. ad hoc Caroli I.*; nam ſecus, extra ordinem puniendus eſt Reus, ut colligitur *ex d. deciſ.*: ſed hodie hæc uſu fori non obtinent, nam Judices, qui ſive male jura interpretando, ſive timore ducti ſecuriora delicta faciunt, nunquam ex ſimplici furto, licet pluries iterato, ad mortis pœnam deveniunt, ſed arbitrarie legibus utuntur, unde quotidie gratiæ, odio, avaritiæ locus datur.

II. Pœna autem ſtatuta in *hac prag.* eſt remigationis per decennium; addit tamen *vel majoris pœnæ*; nam ſi ſecundum furtum erit adeo enorme, ut mereatur pœnam mortis, tunc & illa erit inferenda. Verum hoc caſu æquitas expoſtulat, ut ultra unum indicium, & alia adminicula concurrant; nam abſurdum videtur, ut ex ſola præſumtione vita homini auferatur, cum in criminalibus luce meridiana clariora debent eſſe indicia, & probationes; & miror ſane DD. noſtros, qui tot notis, & commentariis eam Pragmaticam onerant, hæc non adnotaſſe.

III. Quærit fortaſſe aliquis, cur *in titulo de emtione, & venditione* collocata ſit ſuperior Pragmatica, quæ de furtis loquitur; reſpondetur eam primo loco coercere ementes res furatas, unde facilis furtorum occaſio præbetur. Jure quidem Romano, qui emunt res furatas, tenentur eas Domino reſtituere nullo pretio accepto, *l. 2. Cod. de furtis*, imo ſi non indicaverint venditores, incidunt etiam in ſuſpicionem furti, quaſi & ipſi criminis fuiſſent participes, nec ſufficit dicere emtam fuiſſe a tranſeunte, & ignoto, *l. 5. Cod. eod. tit.* Quapropter in *d. l. 2.* ſic eleganter Imperatores admonent eos, qui emunt: *Curate igitur cautius negotiari, ne non tantum in damna hujuſmodi* (intellige reſtitutionis rei abſque pretio.) *ſed etiam in criminis ſuſpicionem incidatis*. Hinc inferunt Interpretes, niſi quis ſit honeſtæ conditionis, & bonæ famæ, ſemper præſumi, eum ſcire rem furtivam fuiſſe, niſi furem indicaverit; imo etſi indicaverit, niſi oſtenderit bonam fidem, non evadet ſuſpicionem furti; potuit enim accepiſſe ſciens a fure, ut ait Cujacius in *d. l. 5.*

IV. Dubium vero eſt, quanam pœna ſit afficiendus, qui ſciens dolo malo rem emerit a fure. Quidam cenſent eadem pœna eum puniendum, ac ipſum furem; ſed communiter hæc opinio reprobatur, nam qui emit, conſentire videtur furto, non autem illud committere; & contra naturalem æquitatem eſt, ut una eademque pœna teneatur, qui delinquit, & qui approbat delictum. Quapropter apud nos ementes res furtivas arbitraria pœna plectuntur ex qualitate rei furatæ, & quantitate, & pretio ſoluto, & ex aliis circumſtantiis; nam mitius punitur, qui rem minimam venalem emit paulo minus juſto pretio, quam qui emit rem magni momenti non ſolitam vendi, ut ſunt gemmæ pretioſæ, vaſa aurea, & argentea operis egregii, præſertim

ſi emit

Digitized by Google

ſi emit vili, & a perſonis infimæ conditionis, quæ præſumuntur tales res non habere, vide Urſillum *in notis ad deciſ. 279. Matthæi de Afflictis*.

C A P U T V.

De Indiciis furti.

QUAMVIS in omnibus delictis plura adeſſe poſſint indicia, quæ animum judicantis moveant, in furto tamen longe plura poſſunt concurrere, cum tale delictum innumeris pene modis committatur: nos tamen, ut ſequamur ordinem *ſuperiori lib.* propoſitum, explicabimus tantum ea, quæ majoris momenti ſunt, & frequentiora; nam cetera relinquuntur prudentiæ Judicum.

II. Primum, & principale indicium eſt res furatas apud aliquem inventas, qui ſi non deſignet, a quo accepit, furtum commiſiſſe præſumitur; nam licet ex generali regula *l. ult. Cod. de rei vindicatione*, nemo teneatur oſtendere, cur rem aliquam poſſideat; ſiquidem onus probandi, utrum poſſeſſio juſta ſit, an injuſta, non incumbit poſſeſſori, ſed petitori, ut notat *in eadem lege* Salicetus; tamen hæc regula non habet locum in re furtiva; ſiquidem eo ipſo, quod talis probatur, ad poſſeſſorem pertinet juſtum titulum oſtendere; ſecus ipſe cenſetur fur. Hinc docet Ippolitus de Marſiliis in *l. 6. Cod. ad leg. Corneliam de falſis*, concurrente mala fama poſſe rei furtivæ poſſeſſorem quæſtioni, ſive torturæ ſubjici. At ſecus ſe habet in homine honeſto, præſertim divite, qui omnem excludit ſuſpicionem; hic enim dum nominat, a quo accepit: ſtatim ſe exonerat ab omni inquiſitione, vide Andream Tiraquellum *in tract. de pœnis temperandis*: & propterea his caſibus ſumma debet eſſe Judicum vigilantia circa perſonas, quæ nominantur, quæque nominat, nam facile evenire poteſt, ut homines perditi conſilii, ſui exonerandi gratia, honeſtos nominent, & homines maleficii expertes.

II. Secundum indicium eſt, cum quis repertus fuerit penes ſe habere inſtrumenta, quibus in genere probatum eſt fores effractas; parietes apertos &c.; verum hac in re exiſtimo alia concurrere debere adminicula ad hujuſmodi indicium convalidandum, veluti ut quis habeatur malæ vitæ, nocte viſus ſit circumire locum, ubi furtum eſt admiſſum, & alia ejuſdem generis.

III. Tertium indicium eſt, cum quis, nocte præſertim, viſus ſit muros domus tranſcendere, per feneſtras exire, vel per aſtricum, ſed clam, & feſtinanter; ſi proprie demum viſus ſit trepidus, & in fuga pallio obvolutus res aliquas ſecum ferre, vide Cruſium *de indiciis parte 3. cap. 2.*

CA-

Digitized by Google

CAPUT VI.

De Furtis levioribus, ex quibus mitiores ſtatuuntur pœnæ.

QUEMADMODUM in ceteris delictis, ita & in furto procedit pœnæ mitigatio ratione ætatis; infantes quidem, qui nullum enim conſilium habent, unde & furioſis comparantur *l.12. D. ad leg. Corneliam de ſicariis*, ſi furtum fecerint, extra omnem pœnam ſunt, argumento ex *l.* 50. §. 2. *D. de furtis*. Impuberes, vero, qui pubertati proximi ſunt, hoc eſt ex vulgari DD. ſententia qui decem annos cum dimidio exceſſerunt cum doli ſint capaces, etiam incidunt in crimen furti, *l. Impuberum* 23. *D. eod. tit.*; ſed mitius puniuntur prudentis Judicis arbitrio ratione ætatis ex generali regula *l.* 16. §. *perſona D. de pœnis*.

II. De minore autem, ſive qui annum vigeſimum Jure Romano non exceſſit, aut decimumoctavum ex legibus noſtris, non ſatis conſtat, an pœna furti mitior efficiatur ratione ætatis. Communiter Interpretes pœnam cenſent mitigandam ex verbis Divi Gregorii Magni in *cap.* 1. *de delictis puerorum*, ubi dicitur, furta, mendacia, perjuria in minoribus non ita, ut in majoribus punienda eſſe. Diſſentit tamen Carpzovius *part.* 2. *q.* 82., aitque minores ordinaria pœna furti non excuſari: & ſæpius in foro Saxoniæ eos ſuſpendio fuiſſe punitos; quæ ibi eſt pœna ordinaria magni furti; verum hac in re prudens debet eſſe conſilium Judicantis, nam reorum circumſtantiæ diligenter examinandæ ſunt, quod hac regula nos docere voluit Juriſconſultus in *l. auxilium* 37. §. *in delictis D. de minoribus: In delictis minor non meretur in integrum reſtitutionem, utique atrocioribus; niſi quatenus interdum miſeratio ætatis ad mediocrem pœnam Judicem produxerit.*

CAPUT VII.

De Sacrilegio.

* UBI quis Divino cultui deſtinatum contrectat, Sacrilegus eſt, unde publica ſacra diripere ſacrilegii crimen eſt in *l. 9. D. leg. Jul. peculatus*; de hac voce Briſſonius *in lexico* ait *Sacrilegius eſt, qui ſacra legit*, ubi *legere* eſt colligere, ſeu furari, & auferre: In jure noſtro ille hoc nomine notatur, qui res Deo dicatas, atque e loco ſacro furatur; quæ duo ſimul concurrant eſt opus, *l.* 5. *D. eod. l.* 26. *D. de pœnis*; & quamvis *in canone* 15. *cauſſ.* 19. *quæſt.* 4. ſacrilegium quoque dicatur, ubi res non ſacra de loco ſacro, vel ſacra de non ſacro auferatur, id verum erit de pœnis canonicis ad fidelium ſalutem inſtitutis, non de corporali

porali coercitione ad vindictam infligendam, de qua ſumus ſolliciti, atque in foro Civili nobis eſt exequenda, maxime in hoc Regno, ubi nihil jure peculiarii cautum eſt, quod ſacris Canonibus cohæreat; unde Romanæ leges ſervantur in ſpecie ſacrilegii decernenda; ſed quoniam furta penes nos pœna Judicis arbitrio definienda puniuntur ex adjunctis delicti: hinc quoties aut res non ſacra ſubripiatur, aut e contra, etſi non procedat ordinaria ſacrilegii pœna, tamen arbitraria erit, aſperior ſimplici quovis furto, argum. *l. 9. D. ad l. Jul. Peculatus*.

II. Jure Civili Sacrilegium pœna capitis punitur, *d. l. 9.* & quamvis hæc pœna ut plurimum in Jure Romano pro morte naturali accipiatur, eam vero non ſemper obtinere ait Ulpianus *in l. 6. D. eod.*, ſed temperandam pro conditione rei, temporis, ætatis, vel ſexus; unde ſubdit, ſi interdiu quis modicum aliquod de templo tulit, pœna metalli coercendus eſt, aut ſi honeſtiore loco ſit natus, erit in Inſulam deportandus. In Regno adeſt conſtitutio Regis Rogerii, quæ incipit, *multæ leges* de crimine Sacrilegii, ubi pœna arbitrio Judicis moderanda definitur. Verum ſi templa fuerint deſtructa, vel violenter fracta, vel dona, vel ſacra vaſa corrupta, aut nocte ſublata, capitis pœna ſit inferenda; atque ita in M. C. fuiſſe deciſum teſtatur de Roſa *reſolut.* 5. & *ſeqq.*. Hæc Jure ſancita; Forenſibus vero placet diſtinguendum eſſe, utrum ſacrilegium ſit magnæ, an minimæ quantitatis ad pœnam ſive ordinariam, ſive arbitrariam infligendam: ita Sanfelicius *dec.* 35., & 43.: cui diſtinctioni æque Jus Romanum, & Regni refragatur, potius delicti atrocitas ex rei ablatæ qualitate, quam ex quantitate eſſet deſumenda (1).

C A P U T VIII.

Reliqua de Furtis.

* NUNC ut reliquas furti patrandi rationes uno veluti ſermone complectamur, agendum primo eſt de furti noctis tempore commiſſo, quod ceteris eſt gravius, tum quia tenebræ ſunt aptiſſimæ ad maleficia exequenda, ait Juriſconſultus *in l. 1. D. de ventre inſpiciendo*; tum quia quo major datur delinquendi facultas, eo majore pœna Reus tenetur, Cujacius *6. Obſerv.* 8.: proindeque apud nos extat *pragmatica* 1. *de furtis*, ubi ex furto nocturno pœna mortis decreta eſt, eo vel magis, ſi in hac Civitate ſequatur, ut actum eſt *ſupra*, de Roſa *reſol.*

(1) In conformità della conſulta delle Signorie voſtre Illuſtriſſ. del dì 22. dello ſcorſo fatta, anche ſul punto de' furti ſacrileghi, S. M. ha comandato alla G. Corte, che ſempre in tali cauſe proceda con delegazione: lo comunico loro di Real ordine, perchè ne reſtino inteſe. Palazzo 13. Ottobre 1755. Il Marcheſe Tanucci - Signor Preſidente, e Conſiglieri della Real Camera.

Digitized by Google

reſol. 40. , Sanfelicius *dec.* 40. Contra vero Antonius Matthæi docet eſſe levius in præfato crimine procedendum *tit. de furtis* , *cap.* 2. : & revera Maradei *ad ſingulare* 177. , nec non idem de Roſa *reſol.* 6. fatentur non eſſe ad mortem uſque ſæviendum pro furto nocturno,quoties nulla vis inferatur, vel ædium fractura concurrat, unde præfatos fures fuiſſe per M. C. ad triremes damnatos.

II Secundo nobis eſt inquirendum, qua pœna ſit afficiendus fur re ablata jam reſtituta. Et quidem ut rei reſtitutio proſit Reo, vel ab ipſo, vel ejus nomine eſt facienda ; ſi tamen ſequatur, priuſquam fuerit carceribus mancipatus, aut in ipſum inquiratur: quod ſi alia via, quam furantis voluntate ad Dominum redierit, vel Rei confeſſione jam ſequuta, id minime opitulabitur ad imminutionem pœnæ obtinendam. Jure Romano, ubi Domino rei ablatæ fuit ſatisfactum, pœna extraordinaria locum habet, *l. non omnes D. de re militari*: & revera alicubi locorum arbitrio Judicis, re jam reſtituta, Reus punitur ; in Senatu Burdigalenſi duos fratres Sacrilegos poſt fuſtigationem exilio perpetuo damnatos teſtatur Nicolaus Boerius *dec.* 204. eo quod res ablatæ ad Eccleſiam rediere : in Senatu Mediolanenſi fur quoque Sacrilegus furto exhibito fuit per quinquennium ad remigandum damnatus, Clarus *in* §. *Sacrilegium num.* 3. : verum in M. C. neque exilio, neque Triremibus, ſed morti furem damnatum, obtenta poſt rei reſtitutionem partis remiſſione habemus ex Carolo de Roſa *reſol.* 7.

III. Tertio furtum quandoque patrari ſolet in ipſis arboribus, quæ ſi cædantur tantum animo damni faciendi, nec auferantur, propria eſt actio jure Romano arborum furtim cæſarum, ut *in Pandectis* titulus extat ; atque datur in duplum damni dati, *l. 9. D. eod.*, eoque nomine tenetur non modo, qui arbores ſuccidit, ſed etiam qui feriit animo cædendi, *l.* 5. *D. eod.* : verum ſi quis arbores radicitus evellat, vel extirpet, cum deſint hujus actionis verba,tenetur ex lege Aquilia, *d. l. 9. D. eod.* : hæ autem actiones procedunt, ubi levis momenti damnum fuerit illatum ; verum ſi quis arbores multas, præſertim frugiferas, ceciderit in alieno fundo, vel avulſerit, corporali dignus erit pœna ; imo ſi non animo lucrandi, ſed ſolius damni inferendi eas ſuccidat, pœnæ ſeveriori erit obnoxius : Unde Cajus eum, qui vites exciderit, tamquam latronem puniri ait in *l.* 2. *D. eod.* ; ſi autem arbores cæſæ auferantur a fundo, pœna erit ordinaria furti ex earum pretii quantitate, niſi vis adſit, vel mors fuerit comminata, quo caſu ultimo ſupplicio locus erit, ut in furto violento actum eſt.

IV. Quarto qui terminos ſubſtulerit finibus agrorum deſignandis conſtitutos, licet etiam furtum committat, tamen propria, & peculiari actione tenetur, quæ eſt de termino moto, unde tit. in Pandectis *de termino moto*; olim ex lege agraria quæ auctorem habuit Cajum Cæſarem, pœna fuit decem aureorum, *l.* 3. *D. eod.* ſed ex reſcripto Divi Adriani in *l.* 3. *D. eod.* pœna corporalis eſt inflicta, quæ pro conditione perſonæ varia eſſe ſolet, atque diverſa.

V. Denique ſi quis pignore ad ſui crediti ſecuritatem dato utatur, furtum committere dicitur, *l.* 54. *C. de*

de furtis, atque hoc dicitur eſſe furtum in uſu, vel furtum uſus, maxime ſi domino repugnante utatur, cujus diſſenſus vel expreſſe haberi valet, vel ex conjecturis; ſecus erit ſi vel Domino conſentiente, vel ea ratione utatur, qua Dominus fuiſſet uſus, & ad quam res ipſa ſit deſtinata, Caballus *caſu* 136.. Ut ergo dici valeat crimen, requiritur rei pignoratæ deterioratio, Domini diſſenſus, & dolus cum intereſſe debitoris: idem in depoſitario, & commodatario procedit, ſi fines ei a commodante præſcriptos excedat: in hac re pœna juxta furti qualitatem arbitrio Judicis procedit, & ut plurimum eſt pecuniaria, niſi ex adjunctis crimen augeatur, unde in corporalem evadat; & ſi Civiliter agatur, ubi diſtincta eſt juriſdictio Magiſtratus, a Civili Judice poterit judicium definiri, de Angelis *de delictis & pœnis parte* 1. *cap.* 134. *

C A P U T IX.

De vi Bonorum Raptorum.

* HIc brevis eſt labor; etenim quæ de rapina forent percurrenda, alibi a nobis delibata fuere: de hac re ſermo habitus eſt in *tit. de vi publica, & privata lib.* 2., nec non *in cap.* 2. & 3. *hujus lib.*, ubi actum *de furto violento*, *& in via publica patrato*, in quibus rapina conſiſtit; ita quoque de raptu perſonarum, ſeu Virginum, ſeu Monialium, deque vi mulieribus illata, in *tit. de Adulteriis* profuſo calamo diſſeruimus; hinc reliquum eſt, ut quæ iis in locis prætermiſſa fuere, hic raptim attingamus.

II. Et præ ceteris notandum, in hoc delicto non eſſe de competentia Judicis dubitandum; namque attenta diſpoſitione *Regiæ Pragm.* 30. *de exulibus* §. 21. ſancitum eſt, in crimine recaptus, vel rapinæ in viis publicis patratæ poſſe Regias Audientias Provinciales uti Delegatas judicare, cum poteſtate procedendi ad Sententiam forjudicationis contra abſentes, cum termini acceleratione, juxta *pragm.* 10. *de exulibus*, Reoſque damnandi ad pœnam mortis in loco patrati delicti, ſi rapina cum armis ſortiatur effectum, vel incuſſo timore; idemque in quavis depopulatione dicatur, ſi deliberate, & plurium accedente auxilio procedat, etiamſi de levi quantitate agatur, de Luca *in praxi crim. cap.* 9.

III. Inſuper ex hujus delicti atrocitate *in eadem pragm.* §. 20. diſponitur, ut ad ejus probationes habendas ſatis eſſe videantur depoſitiones eorum, qui rapinam paſſi fuere, vel duorum teſtium, etiamſi fuerint ſocii criminis, & dicta in tormentis convalidata plenam fidem facere dicantur; ipſumque corpus delicti, deficientibus teſtibus ſuper exiſtentia rei, ejuſque deficientia probari poſſint ex conqueſtu Offenſi, ac trino teſte ſupra ejus vitæ integritate deponente; Reoſque ab omni abolitione, & indultu eſſe penitus arcendos, ut docet Maſtrillus *de indultu cap.* 33.; ac denique in præfato crimine locum non eſſe compoſitioni, teſtis eſt Capiblancus *de Baronibus pragm.* 6. *num.* 39. *

Digitized by Google

CAPUT X.

De Damno Injuria dato.

* DAMNUM, ait Antonius Matthæi *ad lib.* 47. *D. tit.* 3. *cap.* 1. *eſt quædam Patrimonii deminutio dolo, aut culpa adverſarii facta*: hanc patrimonii deminutionem aut in rebus patimur animatis, aut inanimatis, nempe ſervo, aut pecude interemto, ſive liberis vita ademta, unde Patrimonium læditur, ex quo eorum operis caruimus, *l.* 3. *D. ad leg. Aquiliam*; ita pariter in rebus anima carentibus, cum quis aliquid uſſit, fregit, rupit, effudit, aut alio quocumque modo corrupit, *l. ſi ſervus D. eod.*, in rebus tum mobilibus, tum ſoli æque procedit, *d. l. ſi ſervus*, ejuſque criminis pœna pro damni quantitate, vel rei læſæ ratione modo levior eſt, modo autem gravior, ut Antonius Matthæi *loc. cit.* docet.

II. De hac pœna late Tribonianus 4. *Inſtit. tit. de lege Aquilia*, cujus capita hic recenſere noſtrum non eſt, tum quia vel ipſis Juriſprudentiæ Romanæ tyronibus ſat ſuperque patent; tum quia recedente apud nos frequenti ſervorum uſu, & legis hujus quoque ſanctio receſſit; id vero notandum interfecto quadrupede moribus noſtris non fieri æſtimationem damni ad legis Aquiliæ præſcriptum, ſed quanti res eo die fuit, quo damnum eſt illatum, neque propter inficiationem pœna duplatur; unde ad Juris Gentium ſimplicitatem ſumus reverſi: Everardus Otho *ad hunc tit. Inſtit.* hos mores a Tranſalpinis communiter eſſe receptos teſtatur, & cum eo Antonius Matthæi *ibidem*, neque noſtris moribus repugnant.

III. Quandoque damnum nobis infertur aut a ſervo alieno, aut ab alieno quadrupede, unde apud Romanos ortæ actiones noxales de pauperie, & de paſtu pecoris, de quibus Tribonianus 4. *Inſtit tit.* 8. *& ſeq.* In actione noxali tenetur Dominus vel damnum reficere, vel ſervum noxæ auctorem dedere, *l.* 2. *D. de iis qui dejecerunt*, neque Jure noſtro quidquam a jure Romano alienum fas eſt invenire; ita quoque actione de pauperie, & de paſtu pecoris, vel litis æſtimationem ſufferre, vel ipſum pecus noxæ dedere, *l. ult. C. ad leg. Aquiliam*: hodie vero hujusmodi actiones exolevere, ait Antonius Matthæi *tit.* 3. *ad lib.* 47. *D.*, cujus ſententia moribus noſtris probatur, & judicium contra Dominum quadrupedis, quæ noxam nocuit, exercere ſine deditione noxæ, ſed ſola damni æſtimatione arbitrio Judicis facta; in damno autem æſtimando placuit habendam eſſe rationem tempore meſſis, idque moribus eſt receptum.

IV. In Regno Judicium hoc de damno dato ex paſtu pecoris inſtitui ſolet coram Bajulis locorum, ſive a Barone præpoſitis, ſi jura Bajulationis ei fuerint a Principe conceſſa, vel ab ipſa Univerſitate: hi Magiſtratus non modo pœnam diffidæ percipere valent ab iis, quorum animalia depaſta ſint agrum alienum, vel

vel nemora foreſtis clauſa, ubi nemini, niſi Domino volente, patere valet acceſſus, & perſoluto Jure fidæ, verum quoque damni illati ex paſtu pecoris per arbitros definire poſſunt. Quod pertinet ad pœnam diffidæ, eam non poſſe Auguſtalem excedere definitum eſt in *pragm.* 1. *de officio Bajuli*: ſed potius cujuſque loci conſuetudo eſt attendenda, Sanfelicius *dec.* 84.. Quamvis hæc conſuetudo non ſit eadem ubique, nequit tamen pœna ultra modum exigi conſuetum, *conſtit. Regni ut delicti fines*.

V. Utrum vero animalia valeant oppignorari? Negant nonnulli *ex novel.* 52. ; proindeque volunt non licere unicuique pecus alienum in ſuo agro damnificans in ſtabulo includere, *l.* 39. *§. quamvis D. ad leg. Aquiliam*: contra vero Georgius Fletman *de animalium incluſione cap.* 2. *ſect.* 15. tum ex gentium legibus, tum ex moribus inveteratis oppignorari poſſe tuetur, quod Jure municipali comprobatur, *pragm.* 1. *de Officio Bajuli*, ubi Rovitus; verum ſtabulo includenda non erunt, ſed ad diverſorium agenda, niſi homo ſit publice conſtitutus, cujus cuſtodiæ pecus tradatur, ait cit. Fletman *ſect.* 12. *cap.* 29. Sed animalium detentio eo uſque permiſſa, quo Dominus apparet, cui reddenda ſunt cautione data de ſolvendo damnum, quod erit reficiendum ſequuta æſtimatione per Judicem facienda, Thorus *in compendio deciſionum parte* 1. Verbo *animalia damnum dantia*: pendente autem æſtimatione conſignari ſolent, ne in ſtabulo macerentur, Novarius *de gravaminibus Vaſallorum gravamine* 44.

VI. Quod ſi animal inveniatur in damno, ejus vero Dominus ignoretur, publicanda erunt edicta & in loco damni dati, & in locis viciniorībus, atque in eis deſcribi debent ſigna inventi animalis ad hoc, ut Dominus, vel quicumque ſua putaverit intereſſe, veniat ad judicium certa dierum dilatione præfixa, qua elapſa vendetur animal; hinc nemine comparente erunt judiciorum ſolemnia pro more explicanda; vendendum erit animal ſub haſta, Domino inſtante, cui damnum eſt illatum, eique ſatisfiet, ac loci Bajulo pœna tribuetur, Sanfelicius *in praxi. Judiciaria ſectione* 19.

VII. Verum in noſtro Regno ſi ab errantibus animalibus damnum fuerit illatum, eo refecto nihil pœnæ loco exigi valet, Rovitus *in prag.* 1. *de Officio Bajuli*: Domino autem fundi eadem retinere permittitur, & pro damni æſtimatione fides adhibetur ſuæ aſſertioni juratæ, maxime ſi damnum ſit modicum, Capycius *dec.* 245. ; ſi tamen ei ſit jus exigendi fidam, & diffidam; ſecus ad Bajulum adducentur, *Conſtit. Regni cum per partes Apuleæ*. Utrum vero Domino fundi datum ſit animalia in damno inventa mactare, nobis negandum videtur, niſi aliter loci ferat conſuetudo, Novar. *gravam.* 38.

VIII. Quandoque nobis damnum ex filiofamilias, vel ſervo corrupto ſolet inferri, ut in *l.* 1. *&* 9. *D. de ſervo corrupto*, nempe ſi quis eiſdem inſinuare audeat, ut quid improbi faciant, vel cogitent, aut de inferenda injuria, aut de furto faciendo, vel de re turpi, & inhoneſta patranda, *d. l.* 1. *D. eod.* Actio de ſervo corrupto eſt in duplum dati, *d. l.* 1. *&* 9. *D. eod.*, quæ directa eſt, ſive ſervus corrumpatur, ſive Ancilla: utilis vero datur Patri ob filium, filiamve corruptam, *l.* 14. *D. eod.*;

eod. ; atque datur ad æſtimationem damni, quod Pater ob hanc rem paſſus eſt, Donellus *comment.* 25. *cap.* 15., in filia vero ad dotem ei parandam, ut diximus *tit. de Adulteriis.* *

CAPUT XI.

De Injuriis.

* INJURIA eſt quidquid non jure fit, *l.* 1. *D. hoc cit.*: definitur *delictum, quo quis alium invitum contumelia, ſed immerito afficit*: fit autem re; verbis, aut ſcripto: eſtque vel ſimplex, vel atrox: eſt autem vel ex facto, vel ex loco, vel ex perſona, vel ex corporis loco, §. *atrox Inſtitut. tit. de injuriis*, eamque patimur vel per noſmetipſos, vel per liberos noſtros, noſtras, uxores, aut nurus, §. *patitur eod. tit. Inſtit.*; ejus pœna l. 12. tabularum erat ob membrum ruptum talio; propter os fractum tercentum aſſium; reliquas verbales, & reales injurias vigintiquinque aſſium pœna vindicabatur. Prætorio jure fuit pœna æſtimatoria, nempe æſtimata arbitrio offenſi: tum lege Cornelia de atrocioribus injuriis actum, cum quis domi fuerit pulſatus, vel verberatus, *l.* 12. *Tabul. D. de accuſationibus.* Tandem Imperator hanc pœnam Judicis Religione, & arbitrio commiſit §. *in ſumma eod. tit.*, *l. ult. D. eodem*.

II. Idem Jure noſtro municipali receptum eſt *Regni varietatis pœnarum*, unde ex injuria reali quemdam ad triremes decennio damnatum teſtatur de Roſa *reſol. crimin.* 16: Utrum vero hoc arbitrium extendi valeat ad ſummum uſque ſupplicium alii alia: affirmat de Franchis *dec.* 140. cum cit. de Roſa; negat Julius Clarus in §. *final. quæſt.* 83. Dicendum vero hoc arbitrio uti poſſe Magiſtratum, ſi Principis nomine judicet, ſecus vero ſi fuerit inferior, Sanfelicius *dec.* 34.

III. Hinc ſi fuerit injuria reali Regius Officialis laceſſitus, pœna erit ſupplicium ſummum, ait Antonius Matthæi *tit.* 4. *cap.* 2. ſi id intuitu Officii; ſecus, ſi odio privato eveniat *conſtitut. Regni eos tantum*; quod neque in Officialibus Baronum, neque in Bajulis locorum procedit, ſed triremium pœna decerni ſolet, ſi in exercitio Juriſdictionis lædantur, Thorus *parte* 1. *voto* 19.: ita quoque ultimo ſupplicio plectetur injuria in Regis Palatio, vel in Eccleſia aliis illata; ſi tamen plura concurrant, nempe ut qui paſſus eſt injuriam, ſit Clericus, in Eccleſia offendatur, cum Divina celebrantur officia, quorum inde perturbatio occurrat, *Novella* 123., & *l.* 10. *Cod. de Epiſcopis, & Clericis.*

IV. Agi poteſt ex injuria ſive criminaliter, ſive civiliter, ſed una ex iis actionibus electa tollitur altera, qui utraque actio tendit ad vindicationem; quod ſi civiliter agatur ex lege Aquilia ad perſequutionem rei familiaris, & damni æſtimationem, tum poterit hæc actio cum criminali conjungi, *l.* 34. *de obligat. & actionibus*: verum in delicto verbalis injuriæ leges noſtræ municipales nec par-

Digitized by Google

partes accuſare permittunt, nec voces fiſcalium ſinunt audiri, *ritu M. C.* 311.; ſed tantum offenſo Civilem tribuunt actionem, perinde ac leges Cæſareæ concedunt actionem ad æſtimationem injuriæ paſſæ, Rovitus in *pragm.* 11. *de obligationibus*. *

CAPUT XII.

De Libello Famoſo.

* FAMOSUS dicitur inſcribi Libellus, quoties alicui famoſum crimen ſcripto, doloque malo objiciatur; ſive diſſimulato, fictoque auctoris nomine, ſive ſubſcripto edatur, *l.* 5. §. *ſi quis librum D. de injuriis*: idem erit de quavis figura in alterius contumeliam depicta, nec non de Libello Principi, aut Judici oblato in alterius opprobrium, Paris de Puteo *de Syndicatu Officialium cap.* 1. Jure Romano ejus pœna erat capitalis l. XII. tabul.: hanc pœnam exilii, vel deportationis fuiſſe interpretatus fuit Antonius Matthæi tit. 4. *cap.* 2. Contra vero Gotofredus ſummum fuiſſe ſupplicium tuetur *lib.* 9. *Cod. tit.* 34.

II. Hanc pœnam ab Auguſto ſublatam, fuſtigatione ejus loco ſuffecta reſtituere Imperatores Valentianus & Valens in *l. un. C. hoc tit.*; verum quandoque ex famoſo libello ultimo Reos ſupplicio fuiſſe actos teſtatur Antonius Matthæi, & in Regno noſtro patet Reos eſſe læſæ Majeſtatis, qui in Principis contumeliam libellos conſcripſerunt, de Luca *ad Franchis dec.* 533.; nec non in actis Comitis Mirandæ hujus Regni Moderatoris fertur duos vitam in furcis egiſſe ex turpi libello contra Proregem lato. Idem procedit, ſi contra Præſidem, vel quemcumque Magiſtratum edatur per textum in *d. l.* 5. *de injuriis*; ſed de conſuetudine mitior pœna exercetur, Clarus *quæſt.* 68. Advocatos vero, qui in eorum allegationibus male habebant adverſarios, eoſque contumelioſe laceſſebant diutino carcere punitos refert Sanfelicius *dec.* 374.

III. Hinc patet hujus criminis pœnam in foro eſſe arbitrariam, eamque augeri poſſe, vel minui habita ratione gravitatis injuriæ, & qualitatis perſonæ, unde locus erit vel carceri perpetuo, vel exilio, vel deportationi, vel denique ultimo ſupplicio: in hoc enim crimine ſpecialiter in praxi receptum eſt poſſe arbitrium Judicis ad mortem uſque extendi, Addentes ad Rovitum *de cuſtodia Reorum*: verum partis remiſſione accedente Reus indultu valet potiri, non enim agitur de crimine excepto, de Luca in *praxi cap.* 5.

IV. Et quemadmodum in injuria verbali receptum eſt Reum unumquemque fieri ſupplicii; etſi vera in alios proferre conetur, ita quoque etſi in libello famoſo, vel cantilenis vera de aliis afferantur, adhuc tamen pœnæ locus erit; dummodo tamen crimina aliis objecta publica non fuerint, neque notoria: neque opus eſt libellum aliquo in loco affigere, ſed ſat erit, ſi publicetur, nempe pluribus tradatur; ipſa namque publi-

blicatio libelli continet crimen, ſed mitiori pœna plectendum, de Luca *loco cit.*: eidem pœnæ ſubeſſe quoque dicetur inventor, ſi publici libelli inventi aliis copiam fecerit, vel in eo contenta oſtentaverit, ut in praxi receptum teſtatur idem de Luca *in dec.* 533. *Præſidis de Franchis.* *

C A P U T XIII.

De Extraordinariis Criminibus.

* UT criminum enumeratio expleatur, ſupereſt, ut de extraordinariis agatur: porro quoad vocis ſignificationem attinet, varia, atque multiplex olim apud Romanos fuit ejus vocis uſurpandæ ratio: & primo cum Reſpublica vigeret, extraordinaria crimina, ſive judicia dicebantur, cum crimine patrato populus lege lata criminum quæſtiones pro arbitrio demandabat; tunc enim extra ordinem cognoſcere dicebantur, quibus hæc exequutio fuerat delegata: etſi ergo hujuſmodi judicia quandoque certa lege, vel pœna certaque forma fuiſſent præſcripta: cum vero certum, perpetuumque Magiſtratum minime haberent, ſed eorum cognitio per legem demandata fuiſſet, hinc *extraordinariæ quæſtiones* dictæ fuere.

II. Poſtquam vero in Principes ſuprema juris Poteſtas fuit delata, extraordinaria dicebantur crimina, in quibus proſequendis nullus Judiciorum ordo ſervabatur, vel nulla certa, & legitima pœna, dumtaxat arbitraria coercebantur: cum vero tractu temporis publicorum judiciorum ordo exoleverit, nec non formularum ſubtilis conceptio a divis Conſtantino, & Theodoſio fuerit penitus deleta: hinc omnia Judicia extraordinaria eſſe cœperunt, quæ nullum habent titulum, aut certum nomen, nullamque pœnam certa lege præſcriptam, Bartolus in *l. privatis D. ad SC. Turpilianum*; hæc autem edicta neque inter publica, neque inter privata connumerantur, ut de crimine ſtellionatus, nec non expilatæ hereditatis habetur in *l.* 1. *D. eod.*, *l.* 2. §. *& poſt hæc C. de veteri jure enucleando.* *

C A P U T XIV.

De Partu abacto.

* JURE civili ex abortu animato reus ultimo ſupplicio fit obnoxius; fœtu autem inanimato pœna in aliam mitiorem commutatur, nempe relegationis, fuſtigationis vel exilii ad arbitrium Judicis, ait Antonius Matthæi *ad lib.* 47. *D. tit.* 5. *cap.* 1.: non ergo ſemper erit ultimo ſupplicio in hac re utendum, qua diſtinctione poſt Romanos uſi ſunt canones, *l.* 1. §. *ſed & Mater D. ad Leg. Pompejam de Parricidiis*: & *cap.*

10.

Digitized by Google

10. *de homicidio*; idemque uſus fori comprobavit, de Franchis *deciſ.* 19., ubi de Luca: quandoque vero etiam in fœtu inanimato ultimo ſupplicio locus fiet, ſi mulier pecunia corrupta poculum propinavit; idemque eſt de eo, qui præparavit, *l. divus D. ad L. Corneliam de Sicariis*.

II. Quod ſi partus, quem celavit mater, invenitur mortuus, ab ea occiſum jura præſumunt, unde parricidii rea judicabitur, niſi editum fuiſſe mortuum probaverit, Theſaurus *deciſ.* 12.: utrum vero liceat mulieri ante fœtus animationem procurare abortum, nec utero gerere apprehenſa a parentibus occidatur? Hæretici Valdenſes id fieri poſſe ajebant, quod damnavit Innocentius XI. *in theſibus confixis theſi* 34. *anno* 1679.

III. Præfata diſtinctio quoad abortus pœnam non modo locum habet, ſi medicamine aliquo puerperium fuerit ejectum, verum quoque ſi dolo malo, vi, & manu dejiciatur, Antonius Matthæi *loco cit.*; de muliere vero ad vitam ſibi tuendam præparante medicamina, unde ſequatur abortus, quæſtio fuit, quid juris eſſet? dicendum eſt extraordinarie eſſe puniendam, ſi abſque Magiſtratus auctoritate, vel Medicorum conſilio poculum propinavit, Theſaurus *d. deciſ.* 12.: ſic etiam extraordinarie puniendus, qui plagis durioribus mulierem prægnantem affecerit, ut abortum faceret; vel vir, qui acerbe pulſaverit uxorem, unde utero jactata immature partum edat, Theſaurus *deciſ.* 22.

IV. Quandoque a parentibus pueri in lecto necantur: ſi id extra dolum eveniat, pœnam ad culpæ modum rependent, ex argumento textus in *l.* 22. *de negotiis geſtis*? ſi autem id ex dolo contingat, locus erit legi Corneliæ de Sicariis, aut legi Pompejæ de Parricidiis, Decianus *lib.* 9. *cap.* 8. *tom.* 2. culpa eſt enim in lecto cum infantibus obdormire, Farinacius *quæſt.* 120. *

CAPUT XV.

De Sepulchro violato.

* INTER cetera crimina, quibus religio læditur, eſt ſepulchri violatio, *l.* 1. *C. hoc tit.*, unde extraordinaria locum habet accuſatio, *l.* 8. *D. eod.*: violari dicitur ſepulchrum, cum locus cadaveribus humandis addictus deturpatur, nempe diruitur, vel ab eo cadaver inferatur, cui jus inferendi non erat, *l.* 8. *D. de religioſis*, vel ſi aliquis illud dolo malo inhabitaverit, vel ſimulacrum in monumento poſitum disjecit *l.* 2. *D. hoc tit.*; vel mortuum inferre negaverit, ubi tumulandi jus erat; aut denique ſi corpora ſepulta, vel reliquias contrectaverit, Decianus *lib.* 6. *cap.* 42.

II. Quod pertinet ad pœnas: defunctorum corpora ex ſepulchris extrahentes ultimo ſupplicio feriuntur, ſi fuerint de vilioribus; in Inſulam vero nobiles relegantur, *l.* 11. *D. hoc tit.*: jure canonum excommunicantur, *cap.* 1. *de ſepulturis*; ſic pariter denudantes cadavera mortuorum vi armata, morti ſubjiciuntur; vi

Digitized by Google

autem ceſſante, arbitrio judicis ad metallum uſque incluſive damnantur, *l.* 1. *C. hoc tit.*: jure noſtro municipali ſancita eſt membri abſciſſio, *conſtit. regni ſi quis aliquem occiſum.*

III. Inſuper qui ſepulchra demoliuntur, pœnæ ſubſunt extraordinariæ non ſecus, ac qui vulnus mortuo intuliſſent, cum in jure ſit receptum, mortuis quoque injuriam inferri poſſe, *l.* 1. *C. de injuriis*; idem erit de rapiente per vim cadavera, & impediente ne ſepeliantur: quod ſi fiat a creditore, jus crediti amittit, & libras auri vigintiquinque Fiſco perſolvet: quod ſi fuerit non ſolvendo, ad arbitrium judicis punientur, Gomez 3. *variar.* 11.: hinc ab Imperatore Juſtiniano conſtitutum eſt, nulli licere debitum exigere a defuncti heredibus, parentibus, liberis, uxore, vel cognatis aut fidejuſſoribus ante nonum diem a defuncti morte, *novella* 115.; quod jure noſtro comprobatur *conſtit. regni ſancimus.*

IV. Violare ſepulchrum quoque dicimus rem habentem cum mortua de cujus pœna actum *alibi*, ubi de beſtialitate tit. *de adulteriis*, nec non qui ſpoliaverit defunctorum cadavera, etiamſi fuerit heres, nam arbitrio judicis punietur, Peregrinus *de jure Fiſci lib.* 2. *tit.* 2.: ita quoque docuit Hyppolitus de Marſiliis in *l. finali de quæſtionibus*, excommunicatione innodandum eſſe eum, qui cadavera clericorum percuſſerit; & denique jure Immunitatis Eccleſiaſticæ privari mutilantes membra mortuis intus Eccleſiam, ac ſi homini vivo mutilaſſent ad formam Bullæ Gregorii XIV. *cum alias*, ita Sanfelicius *deciſ.* 19. hæc autem omnia minime procedunt ſi violatio fiat ab impubere, qui doli ſit incapax, vel ſi cadavera exhumentur juſta de cauſa, nempe ad anatomen perficiendam, ſive ut occiſi vulnera valeant recognoſci: ut vero jure dicatur facta exhumatio, Superioris venia omnino præcedat oportet; hæc autem venia ſolet ab Epiſcopo requiri, ſive ejus Vicario, Scialoja *de forjudicatione cap.* 27.

CAPUT XVI.

De Prævaricatione.

* PRÆVARICATIO eſt a proprio munere ex condicto deflectere, unde prævaricatores dicuntur, qui cum adverſa parte colludunt: dicuntur a variando, ſive potius a varicando, quod eſt in tranſverſum ire: ait Labeo a varia concertatione hoc nomen oriri, *l. athletas* §. *prævaricator D. de his qui notantur infamia*; criminis hujus eſt reus accuſator, qui ab accuſatione deſiſtit, & vera crimina abſcondit: Procurator, & Advocatus, qui clientis cauſam deſerit, atque adverſario pandit cauſæ ſecreta, vel qui ſimul Judicis, & Advocati munera velit exercere, *l. prævaricator D. de verborum ſignificatione.*

II. Qui fuerint hoc crimine notati, extraordinaria pœna arbitrio Judicis imponenda tenentur, ſive publico, ſive privato Judicio accuſentur, *l.* 41. *D. de prævaricatoribus*, ſuntque præterea ſuo munere privan.

Digitized by Google

vandi : neque deſunt docentes eoſdem de falſo teneri ; etenim revelantes ſecreta parti adverſæ pœna falſi tenentur , Anna *ſing.* 383. Inſuper ſi ex publico judicio prævaricator fiat infamis , ei amplius accuſare jura non ſinunt , *l.* 5. *D. eod.* Majori ſupplicio ſubſunt Tergiverſatores , ii nempe , qui ab accuſatione olim inſtituta non impetrata abolitione deſiſtunt ; etenim fiunt infames , & quinque libris auri mulctantur , Clarus §. *fin. quæſt.* 27. Criminoſum erit pariter pactum de quota litis: unde Romanæ leges Advocatos, & Procuratores cum Clientibus paciſcentes de quota , ideſt de parte litis ipſo jure Advocandi munere abdicandos ſanxere , *l.* 5. *C. de poſtulando* : imo jure noſtro relegatio ad tres annos eſt adjecta , *prag.* 1. *de poſtulando* , ubi Maradei , & promiſſio Advocatis facta de certa quantitate peracta cauſa perſolvenda nullius eſt momenti , Farinacius *quæſt.* 106.

III. Romæ peracto negotio ipſis litigatoribus licebat ſuis Advocatis honoraria dare ad eam quantitatem , quæ fuerat Senatuſconſulto definita , nempe dena ſeſtertia , ſeu centum aureos , Plinius *epiſtolarum* 5. *cap. ultimo* : hodie apud nos certa lex ſcripta non eſt : eorum vero quantitas , vel ab ipſa liberalitate litigantium ; vel ab arbitrio Judicis dependet : hujuſmodi honoraria palmarium appellat Ulpianus in *l.* 1. §. 12. *de variis & extraordinariis cognitionibus* , quia præ foribus Advocatorum , qui victoriam in foro obtinuiſſent , virides palmæ figebantur , ait Everardus Otho *exercitatione* 1. *cap.* 14.

CAPUT XVII.

De Receptatoribus.

LEGE Juſtinianea qui latrones recipiunt , eadem pœna puniuntur , ac ipſi Rei , ſi tamen fuerint furti participes : ſi autem nihil fuerint conſequuti , pœna erit extraordinaria : quiſque enim a patrando maleficio facilius ſe abſtinet , niſi protegentem , atque recipientem habeat , *l.* 1. *D. de receptatoribus* , *pragm.* 10. §. 6. *de exulibus*. Jure autem Regni receptatores latronum mulctam ducatorum ſexmille , & carceris pœnam nobiles ſuſcipient : quinque annis viliores publicis Triremibus in pœnam damnantur , ita Grammaticus *deciſ.* 39.

II. Hanc vero pœnam ſive carceris , ſive triremium in perpetuum produxit nova conſtitutio Marchionis del Carpio , cum facultate damnandi reos ad ſupplicium , ſi quid gravius , & urgens cum receptatione concurrat , ſi tamen præcedat Principi facta conſultatio: imo Baronibus, qui in feudo latrones excepiſſent , exercitium Juriſdictionis interdixit , *pragm.* 30. §. 21. *de exulibus*: hæc autem pœna ſummi ſupplicii contra exulum receptatores , quæ continetur *in pragm.* 19. *eod. tit.*, ab Aula receſſit, teſte Carolo de Roſa *reſolutione* 25.; locum enim tantum habuit contra Samnites, qui Samnii Provinciam ſuis latrociniis devaſtabant: quod ſi ali-

Digitized by Google

ſi aliquis latronem, etſi mortuum celet, vel terra condat, ne in familiam Curiæ offendat, in carceres decennio nobiles detrudi, ceteros triremibus damnari, ipſamque domum demoliri in qua ſepultus eſt exul, habetur *in d. pragm.* 30. § 22. *de exulibus*: ac tandem Nautæ in eorum cimbis vehentes banditos decem annis triremibus affliguntur, *pragm.* 23. *cit. tit.*

III. Receptatio eſt crimen extraordinarium, ejuſque fit reus, qui latrones, vel alios maleficos ſciens dolo malo receperit, occultaverit, quive cum poſſet apprehendere, pecunia accepta, vel ſubreptorum parte dimiſit, *l.* 1. *&* 2. *C. de iis, qui latrones &c.*: ſunt ergo latrones banditi, & exules, qui armata manu per vias publicas diſcurrunt, & per violentiam ſociis unitis rapinas committunt, ut actum *lib.* 2. *de vi publica*, dicitur quoque receptator, qui præſtat auxilium, & patrocinium: ſed rectius eſt, qui exules, & banditos celat ea mente, ne Judici pateſiant; unde Doctores excipiunt Caupones, & ſtabularios, qui latrones ignoranter recipiunt; ſecus vero ſi ſcienter, *l.* 2. *C. eod. tit.* *

CAPUT XVIII.

De Furibus Balneariis.

* HI dicuntur eſſe lavantium prædones, qui maxime Romæ vigebant, ubi ſive privata, ſive publica balnea profuſo veluti luxu exercebantur, de quibus Plinius 36. *hiſtoriarum*: conſueverunt namque Romani ſive ad munditiem, ſive ad ſuperſtitionem, ſive ad delicias quotidie balneis uti, maxime ad cœnam ituri: hinc frequentius in jure de re balnearii, de inſtrumento balneario legato fit mentio in *l.* 46. *de auro, & argento legato*, *l.* 17. *de inſtrumento legato*, & *alibi*: inſuper in balneis, qui lavantium veſtimenta certa mercede ſervabant, dicti fuere capſarii, *l.* 3. *D. de officio Præfecti vigilum*. Fuerunt quoque olim in hac urbe vetuſtiſſima Balnea, quæ hac ætate periere: ſuperſunt vero nonnulla in Regno valetudinis ergo aptiſſima, uti ſunt Puteolana, Pythecuſarum, Iſclana, & alibi.

II. Itaque fures balnearii ad metallum condemnantur, vel capite plectuntur, maxime ſi delicti admiſſi frequentia exemplum requirat, Cujacius *receptarum ſententiarum* 5. *tit.* 6.: hinc durius quandoque puniuntur vel ob impudentiam, dum e publico ſubripiunt, vel quia ob hominum frequentiam, quæ in balneis adeſt, non tam facile dignoſcuntur, ait Antonius Matthæi *ad hunc tit.*; vel quia balnea ingredientes neceſſitas, ut veſtimenta deponant, adigit: quapropter damnum illis hac de re contingens graviori pœna vindicandum, *l.* 1. §. 4. *D. depoſiti*. *

CA-

CAPUT XIX.

De Crimine expilatæ hereditatis.

* EXPILATORES hic dicuntur, qui bona hereditaria furantur ſive ante, ſive poſt aditam, antequam eorundem poſſeſſionem heres nanciſcatur, unde in *l.* 2. *D. hoc tit.* curatori hereditatis jacentis præcipitur, ut adverſus eos, qui bona deleverint hereditaria, non furti, ſed potius judicio expilatæ hereditatis agatur, Perez *lib.* 9. *Codicis tit.* 32. : legatum quoque fit caducum, ſi legatarius res legatas ab hereditate expilaverit, non vero ſi cetera bona ſubripiat, Antonius Matthæi *ad hunc tit. cap.* 2. : eodem pacto ſervus teſtamento liber poſt domini mortem juſſus, ſi ante aditam hereditatem quid ſubripiat, vel id agat, unde quid ex bonis hereditariis ad heredem non ſpectet, in eum Prætor intra annum utilem dupli judicium concedit, *l.* 1. *D. ſi quis teſtamento liber &c.* itaque pœna, quæ hoſce reos tenet, arbitrio Judicis eſt remiſſa, *l.* 1. *§. expilatoris D. de effractoribus*, de Franchis *deciſ.* 315.

II. Hoc judicio procedi nequit adverſus eos, qui de furto conveniri non poſſunt, proindeque uxor hereditatem expilcare non dicitur: cum enim ſit ſocia divini, & humani juris, ab heredibus viri de eo crimine accuſari non poteſt, ſed convenietur rei vindicatione, vel ad exhibendum: atque ad fructuum perceptorum reſtitutionem erit cogenda, de Franchis *ibidem*. Sciendum quoque legati petitionem differri non poſſe ſub prætextu expilatæ hereditatis, ſed legatarius fidejuſſore dato cavebit de reſtituendo legato, ſi hereditatem expilatam eſſe apparebit, Faber *in hoc tit. Codicis definitione* 1. : utrum vero actio civilis pro expilata hereditate dari poſſit, dubitatum eſt apud Azonem *in ſumma Codicis hoc tit.*; in praxi vero receptum eſt poſſe, ad quos ſpectat, agere etiam civiliter contra detinentes in judicio petitionis hereditatis, ſive criminaliter, de Angelis *parte* 1. *de delictis cap.* 43. *

CAPUT XX.

De Crimine Stellionatus.

* UBI crimen certo nomine, ac titulo careat, in jure dicitur eſſe ſtellionatus a ſtellione, quod eſt quoddam inſectile inſtar lucertæ variis coloribus, & guttis veluti ſplendentibus ſtellatum, quo nullum aliud fraudulentius homini invidere ſolet: patratur ergo, ſi quid dolo, vel diſſimulatione doloſa ſit factum: & primo ſi quis creditum a de-

a debitore jam perſolutum, vel rem non liberam, vel actionem alteri ceſſam alicui vendat, vel alio quovis titulo oneroſo velit aliis tribuere, Farinacius *de falſis quæſt.* 150.; ſi fundum, vel merces alicui obligatas evertat, vel aliis obligaverit, vel fraudem in obligationibus cenſualibus adhibeat, *l. qui duobus D. ad Leg.Cornel. de falſis*: vel qui bona ſuo filio donaverit, idem poſtea aliis obligaverit; ita quoque vendens merces corruptas; ſi eandem rem quis diverſis temporibus, pluribus perſonis donare velit; rem alienam pignori tradens; vel rem pignoratam alienans: uno verbo quæcumque impoſtura dolo malo patrata cum veritatis occultatione, ac damno alterius, quæ falſitatem ſapiat, ſub hoc nomine continetur: unde Cujacius *ad librum* 48. *D. tit.* 20. crimen hoc definit *impoſturam, & dolum omnem, qui proprio nomine vacat*, & generaliter ubicumque agi poteſt de dolo civiliter, agi etiam poteſt criminaliter de ſtellionatu, *l.* 3. §. *ſi quis impoſturam D. hoc tit.*, Sanfelicius *dec.* 484.

II. Ejuſdem delicti pœna, quamvis jure Cæſareo in plebejis opus metalli excedere non poſſit; qui vero in honore aliquo cenſentur, ad tempus relegantur, ſive ab ordine removentur *d. l.* 3. §. *pœnam*: verum hac ætate Judicis arbitrio remittitur; Judex enim ex animo ſuo dicet ſententiam in eum, qui falſa nuncia detulerit, ſervato quoque parti omni jure ad id, quod intereſt: ceſſat vero criminis hujus accuſatio ſi dolus abſit, vel adverſarius ſit fraudis particeps, *l.* 1. *&* 4. *D. eodem.*

CAPUT XXI.

De Perjurio.

* PERJURIUM eſt *Jurisjurandi contemta religio, l.*2. *C. de rebus creditis* vel *mendacium juramento firmatum*; eſt enim jusjurandum Divini Numinis adſumtio in id, quod aſſeritur, confirmandum, *cap.* 27. *de jurejurando*: qui igitur jusjurandum violat, fidem violat, qua Deo teſte aliquid aſſerit. Perjurii pœnam Decemviri infamiam ſanxere his verbis: *Perjurii pœna divina exitium, humana dedecus eſto*. Ex Imperatore Alexandro perjurium in re pecuniaria fuſtibus puniebatur *l.* 13. *D. de jurejurando*: Acceſſit Imperatoris Gordiani conſtitutio, quæ infamiæ pœnam adjecit, *l.* 13. *D. ex quibus cauſis infamia irrogetur*: & quamvis in *d. l.*2. *C. de rebus creditis* dicatur per ſolum Deum vindicari perjúria, id vero denotat perjuros lege publicorum judiciorum non condemnari, vel refertur ad juramenta inconſulta, & ex calore facta, Antonius Matthæi *tit. ult. cap.* 1. *de perjurio*.

II. Ne autem impunitas reorum delicto improbiſſimo viam ſternat, eo magis quod perjuri non modo ſibi ipſis nocere videntur, in ſe iram Dei concitantes, ſed eorum quoque mala in totam Rempublicam redundant, ut ait Plato 10. *de legib.*; hinc moribus introductum teſte Carpzovio *parte* 1. *quæſt.* 94. extra ordinem arbitrio

Digitized by Google

bitrio judicis ex delicto patrato perjuros puniri, veluti relegatione, aut carcere, aut mulcta pecuniaria: jure autem Regni ſancitum eſt manum eſſe reſcidendam, *conſt. Regni eos qui ſcienter*; ſed in pœnam extraordinariam eſt immutatum recepto Judiciorum ſtylo, ait Caravita *in ritu* 171. An vero reus delato ſibi juramento a Judice interrogatus de crimine, quod feciſſe conſtat, cum in Sacramenti contemtum inficias iverit, perjurii pœnas ferat? Affirmat Antonius Matthæi *tit. ult. cap.* 1. *de perjurio*; ſed veroſimilius negandum erit; etenim ignoſcendum eſt eis, qui ſanguinem ſuum qualiter qualiter redemtum volunt, *l.* 1. *D. de bonis eorum &c.*, Farinacius *quæſt.* 160. Eodem pacto neque de perjurio tenetur is, cui Principis placitum obſtet, quominus valeat adimplere, quod juramento promiſit; etenim juramento tacita videtur eſſe conditio, niſi Superioris auctoritas negotio perficiendo obſtat, *l.* 13. *de pollicitatione*: idem de herede, qui ſi nolit adimplere, quæ defunctus jurato promiſerat, in pœnam perjurii non incidit: etenim juris civilis fictione defuncti perſonam heres repræſentat, quod obligationis implementum, non vero quoad pœnam, ait Antonius Matthæi *loc. cit.*

III. Contra perjurium civiliter æque, ac criminaliter inſtitui valet actio, maxime ſi quis pejeraverit in juramento litis deciſorio, Farinacius *quæſt.* 160.: excuſabitur vero a perjurio reus vel ex impoſſibilitate, vel ex paupertate, vel ex difficultate rei promiſſæ, argum. *legis cum quidam §. pupillus D. de uſuris.* Quid vero dicendum de eo, qui lingua tantum juret, mentem vero agat injuratam? Nihil hac re facilius Romanis fuiſſe teſtatur Mazzochius *in amphitheatro campano cap.* 1.: verum hodie id vetitum eſt ex Bulla Innocentii XI. anno 1669.; unde qui id licere tuebantur, damnati fuere *in propoſitione XXVI. ab eodem Pontifice confixa.* *

CAPUT XXII.

De Infantibus expoſitis.

* EXPOSITI dicuntur pueri, vel puellæ, ſive liberi, ſive ſervi de domo projecti: infantium vero nomine non ii continentur, quorum ætas ad ſeptennium uſque producitur, ſed prima tantum ſignificantur cunabula: grandiores vero pro derelictis habentur, *l. ſi infanti C. de jure deliberandi*: itaque infantes exponere, ſive abjicere tam nefarium eſt, quam necare, *l.* 4. *D. de liberis agnoſcendis*: & quamvis olim Romani monſtroſos fœtus, & ex damnato coitu progenitos exponendos voluere, Alicarnaſſeus 2. *antiquit.*, imo partum deformem lege 12. tabul. necare jus erat: ſed idem poſtea ſeveris legibus vetitum *l.* 2. *C. hoc tit.*

II. Qui ergo infantes in locum ſolitudinis ab hominum conſortio alienum exponit, ut ibi fame pereant, vel ferarum laniatibus dilacerentur, igne ſæviſſimo coercetur, *l.* 15. *D. ad leg. Cornel. de ſicar.*; qui enim exponit, cauſam mortis exhibet, *d. l.* 4: ſi vero exponentis animus is fue-

fuerit, ut partum fieri ſalvum velit, cum namque ad valvas piæ domus vel Illuſtris in ciſta, vel conca eum exponat, reus erit extraordinarie puniendus: Antonius Matthæi *tit. ult. cap.* 2.

III. Quod ſi mulier, ut impudicitiam ſuam celaret, partum expoſuit, excuſandam credidit Gonſalez *in cap.* 1. *hoc tit.*, & ex Senatu Mediolanenſi Clarus *in* §. *fin. quæſt.* 83.; ſed contra ſenſit Henricus Bocerus *de omni genere homicidii cap.* 3., cujus opinio tutior erit in foro poli: nam priori debebat potius obviam ire flagitio, quam innocentem prolem ſubeundæ mortis metu exponere, ait Caranza *ſect.* 1. *cap.* 4. Majori excuſatione fovebitur, ſi quis inopiæ cauſa partum exponat, ſi modo palam fiat, & bona fide, Gratianus *diſcept. forenſ.* 2. *cap.* 167.: peccabunt ergo parentes filias exponentes, dum ipſis alendis facultate fruantur, qua de re conſulendi ſunt Theologi. Quod ſi ex imminenti mortis metu parentes liberos exponunt: excuſandos ait Menochius *caſu* 396.; imo ſi filii conſervationem intendant, erunt impunes, ut de matre Moyſis, Exodi *cap.* 2.

IV. Jure canonum pater filium exponens patria excidit poteſtate, neque expoſitum ſuſcipiens eam acquirit, *cap.* 1. *de infantib. expoſitis*: ſed jure Juſtinianeo patria parentis exponentis poteſtas ſarta tecta conſiſtebat, *l.* 2. *C. de ingenuis manumiſſis*; in ſervo autem dominium educatori cedebat: Verum Imperator Juſtinianus præmium libertatis ipſam expoſitionem voluit, *Novella* 153. *cap.* 1.: educator ergo nec patriam, nec dominicam ſibi poteſtatem acquirit: tantum vero ab infantis parente repetet alimenta, ſi omnis ab eo furandi animus abſit: ſed parentis paupertas ad ea reddenda inanem pariet actionem, *l.* 27. §. *ult. D. de rei vindicatione*.

V. Hinc qui inventum infantem penes ſe habere velit, ut omni vacet pœna, teſtes advocare debet, eorumque fidem expetere: inſuper Epiſcopo offerre, ac teſtium conteſtationem Eccleſiæ ſubſcribendam petere, ne falſa contra ipſum plagii accuſatio procedat: qui ſi infantes fuerint deperditi, in Regno tradentur Hoſpitali, *prag.* 1. *de infantibus deperditis*: eſt namque unus munus hoſpitalium expoſitos retinere, Theſaurus *deciſ.* 118. quod ſi orphanotrophium infantibus alendis deſit, ad Epiſcopi curam pertinebunt, *l.* 23. *C. de ſacroſanctis Eccleſiis*.

VI. Quod ſi creditor alienum filiumfamilias pro crediti ſecuritate in pignus accepit, erit relegatione plectendus, & credito cadet, & tantumdem rei, qui retentus, eſt, aut illius parenti retribuere tenetur, *l.* 5. *D. quæ res pignori &c.*, etiamſi parentis debitoris accedat conſenſus; cum ſcire teneatur patri jus non eſſe filios ſuos in pignus dare, *Novella* 134. *cap.* 7. Excipe, ſi filius fuerit ſanguinolentus, ideſt a matre adhuc rubens, qui cum ob patris egeſtatem vendi ſummo jure potuiſſet; hinc & pignori dari poſſe videbatur: hoc autem hodie ab uſu receſſit, teſte Heineccio *tit.* 9. *Inſt. lib.* 1.: tantummodo receptum eſt, ut filii operibus locatis ex ejus mercede pater egenus alatur, Chriſtinæus *deciſ.* 3.

VII. Utrum vero abjecti, ſive expoſiti debeant illegitimorum albo acceſeri, vel ne? affirmat Antonius Matthæi *tit. ult. cap.* 2., cujus ſententiæ ſubſcribimus, niſi aliunde conſtet fuiſſe legitimis ex natalibus ortos:

toſ: quamvis enim quandoque neceſſitas, vel ſumma inopia expoſitioni puerorum cauſam tribuat; ut plurimum vero hæc ob infamiæ metum, & furtivæ conceptionis pudorem contingere ſolet: eo vel magis, quod Imperator in *l. 3. C. de infantibus expoſitis* ab hujuſce conditionis pueris maculam ſervitutis delevit; legitimorum vero natalium jura illis minime fuit elargitus. *

C A P U T XXIII.

De Fœneratione.

* FURTO ſimilis eſt fœneratio, teſte Carpzovio *parte 2. quæſt. 91.* quin furto & homicidio gravius eſt crimen, ait Alfonſus ab Aragonia apud Panormitanum; eſt autem fœnus *pecunia ſub uſuris credita*: diciturque a fœtu, eo quod crediti nummi alios pariant, Feſtus *verbo fœnus*: diſtat vero ab uſura, eo quod hæc *deſignat quantitatem, quæ pro uſu pecuniæ penditur*, eamque definit Leotardus *de uſuris quæſt. 1. acceſſionem ſorti debitæ ex ſolo tempore tardæ ſolutionis*; omni autem jure hoc improbatum ſcelus vetitum eſſe ex inſtitutionibus juris Eccleſiaſtici unicuique patebit: qua in re conſulendi ſunt Laurentius Mattheù *de re criminali quæſt. 40.*, *& Molina diſputatione 304.*

II. Juſtiniani ævo toleratæ magis, quam conceſſæ videntur uſuræ, ait Faber *in Cod. lib. 4. tit. 24. definit. 36.*; eas vero ab Imperatore in Authenticorum legibus omnino exprobatas tuetur Abbas Panormitanus *in cap. cum ſit de foro competente*: cujus conſtitutionis ſententia ab Imperatore Baſilio fuit vetuſto rigori reſtituta: verum *in Concilio Lateranenſi V.* ſub Julio II., & Leone X. *Seſſ. X.* permiſſum eſt Rectoribus Montium pietatis aliquid a mutuatariis exigere præter ſortem, cum id non tendat ad lucrum, ſed ad miniſtrorum ſalaria perſolvenda; atque id ad inopum egeſtatem reparandam fuit conſtitutum in Regno Imperator Fridericus in conſtitutione *uſurariorum nequitiam* omnem uſuram, ſive maximam, ſive minimam prorſus interdixit Regnicolis, atque in Regno habitantibus, licet extra Regnum oriundis.

III. Verum cum Petro Gregorio Tholoſano *lib. 22. Syntagmatum juris cap. 2.* tria uſurarum capita diſtinguere poſſumus; primum eſt earum, quæ dicuntur odioſæ, ac vetitæ, cum quis eas omni ſecluſo damno ex uſu pecuniæ percipere velit, quæque lucratoria dicuntur; aliud refertur ad id, quod intereſt, cum ex uſu, quem alius facit rerum ſuarum, creditor vel damnum patiatur, vel lucrum amittat, eæque dicuntur punitoriæ, ſive damni reſtaurativæ, ſive compenſatoriæ, Perez *lib. 4. Cod. tit. 32.* tertium eſt earum, quæ pertinent ad moram, cum creditore invito debitor moroſus, vel interpellatus rerum detinet uſum, eaſque pariter ex Fabro, & Cujacio permitti jure poſſe tuetur Leotardus *de uſuris quæſt. 9.* De nautico fœnore, ſeu pecunia trajectitia ſub uſuris credita ex ratione periculi nulla eſt jure Romano

Digitized by Google

mano decreta prohibitio: quid vero ſentiendum ſit jure Canonum, conſule Cardinalem de Luca *in Theatro veritatis tom.* 5. *de uſuris diſcurſu* 3.

IV. His poſitis docet Afflictus *in dicta conſtitutione regni* uſuram dupliciter admitti poſſe, nempe directe cum mutuatur pecunia, ſive res alia, quæ numero, pondere, & menſura conſtat, pacto adjecto, quod ultra ſortem aliquid ſolvatur, ſive alterius rei utilis acceſſio fiat; indirecte fit uſura, cum contractus in mutui fraudem celebrantur, idque multifariam contingit: primo ut ſi tibi res vendiderim, & tu eaſdem mihi vendas pretio minori, ex quo lucrifaciam; hoc genus uſuræ vocatur pyraticum: ſecundo cum quantitatis dationi additur pœna, quæ in uſuram tegendam commiſſa videtur, *l. Julianus D. de actionibus emti*: tertio ſi pecunia negotiationi detur, pacto inito, ut ſors ſalva ſemper conſiſtat, Leotardus *quæſt.* 31.: quarto cum fructus rei pignoratæ fiunt creditoris, *cap.* 2. *de uſuris*: quinto cum contractui pignoris conventio commiſſoria adjicitur, ita Gotofredus *in rubrica Digeſtorum de lege commiſſoria*: Sexto ſi mutuo datis centum, inde decem ſibi creditor ſubtrahat, & inſtrumentum a debitore pro centum ſignetur, *l. ſi tibi* 10. *D. de pactis*: Septimo cum inter contrahentes pactum ſit, ut quotieſcunque pecunia depoſita non reſtituatur, certa quantitas depoſitori præſtetur, Cujacius in *l.* 24. *D. depoſiti*: octavo ſi ex feſtinatæ penſionis ſolutione quis viliori pretio prædium conduxit, vel locator carius locet ob dilatam ſolutionem, Leotardus *quæſt.* 8. Nono ſi Legatarius rei legatæ exactionem diſſimulet ad hoc, ut ab herede poſſit redditus decurſos eo tempore ſolutionis pendente exigere, Surdus *de alimentis quæſt.* 29. *tit.* 5.: denique ſi celebrentur cambia ficta, ſeu ſicca, ut *ex Bulla Pii V. die* 1. *Februarii* 1571.

V. De Judice competente in crimine uſuræ, ait Leotardus *quæſt.* 100., dubitandum non eſſe, quin Judici Laico ſit jus hac ſuper re procedendi: etſi Gonſalez *in cap.* 3. *hoc tit.*, aliique opinentur eſſe crimen mixti fori, ſive quæſtio juris, ſive facti ſit: in Regno autem quæſtio finita eſt; nam in *conſtitutione uſurariorum nequitiam* habetur, jus eſſe Judici Laico contra uſurarium manifeſtum judicium inſtituere, non modo ad alterius querelam, ſed ad quamlibet denunciationem, imo & per inquiſitionem ex officio: imo *pragm.* 2. *de uſuris*, ſive in occulto, ſive in uſurario manifeſto Fridericiana conſtitutio ad uſum revocari jubetur.

VI. Porro quod attinet ad pœnas fœneratorum, ex Platone 5. *de Legibus* uſurariorum pœna ſortis, & uſuræ fuit amiſſio, quod lege Gabinia Romæ pariter conſultum, cum quis ultra permiſſum fœneraſſet, Roſinus *antiquitatum Romanarum cap.* 20.: tum Senatuſconſulto ſub Tito Manlio Torquato, & Cajo Plauto Conſulibus quadrupli pœna fuit decreta, Petrus Ærodius *judicatarum rerum lib.* 4. *tit.* 10. *cap.* 1.: idque pariter teſte Gotofredo lege 12. tabularum fuerat ſancitum his verbis: *ſi quis unciario fœnore amplius fœnerabit, quadruplione luito*; fœnus autem unciarium dicebatur, cum unum in centeno quotannis penderetur Othomanus *commentario juris, verbo uſura*: unde dicta eſt uſura centeſima, de qua Imperator in *l. eos* 26. *Cod. de uſuris*, ubi eruditiſſimus Fridericus Gronovius *de uſuris n.*24.

VII.

VII. Hæc autem pœna tractu temporis in arbitrariam evaſit tum Republica vigente, tum ævo Juſtiniani, Carpzovius *part. 2. quæſt. 92.* cui adjecta fuit pariter infamia, & a qualibet dignitate, ſive obtenta, ſive obtinenda remotio *l. 20. C. ex quibus cauſis irrogetur infamia*: Canonicas quoque pœnas in uſurarios illatas profuſo calamo proſequitur Covarruvias *3. variar.* 4. & poſt eum Thomas Caravita *lib.* 4. §. 1. *cap.* 27.: ſed eas hic conſulto afferre omittimus, quia ex Regno exularunt: conſulatur quæſo, Auliſius *in Inſtitutionibus juris Canonici lib.* 4. *tit. de uſuris*.

VIII. In hoc Regno Fridericus adverſus uſurarios ſtatim prolata ſententia proſcriptionem ſanxit, *cit. conſt. uſurariorum*: ſed huic pœnæ hodie locus non eſt, ſed pœna extraordinaria exercetur, de Franchis *deciſ.* 213., Rovitus in *pragm.* 1. *de uſuris*, atque ad fœneratorum malitiam coercendam vetitum eſt ſub pœna relegationis ad ſeptennium intra trigeſimum lapidem a Civitate Neapoli citra familiæ neceſſitatem frumentum emere, vel meſſes, *pragm.* 37. & 50. *de annona*: ita quoque non licet pecunias mutuo dare lege adjecta, ut tantumdem meſſis reddatur poſt meſſem collectam, pœna Tabellionibus indicta triremis ad vitam, ſi de his venditionibus ſcripturas confecerint, ut a Comite S. Stephani cautum legimus *in pragm. edita die* 11. *Auguſti* 1689. Quod ſi venditiones de re frumentaria ſcripto conficiantur ſub nomine Clericorum, qui Regium non reformidant Imperium, eaſdem ſtipulantes remigio, vel relegatione juxta perſonarum diverſitatem puniantur, *cit. pragm.*, & *pragm. ſub die* 17. *Auguſti* 1697.

IX. Nuperrime Rex Catholicus duplici edita ſanctione pariter uſuras vetuit primum anno 1736., tum anno 1752., ut *in volumine pragmaticarum novellarum* habetur, ubi cautum in præfato crimine poſſe Regia tribunalia, etiam nullo extante accuſatore, & ex officio procedere per inquiſitionem, adjecta triremium pœna in uſurarios ſervata forma regiarum pragmaticarum ſub *tit. de uſuris*: inſuper adjecit, in præfato crimine M. C., uti delegatam, procedere poſſe, ordine judiciario prorſus omiſſo, & probationibus privilegiatis, etiam per teſtes ſingulares admiſſis, ut in præfatis ſanctionibus cuique perlegenti patebit. Hac ætate cauſæ omnes uſurariam pravitatem reſpicientes ſpectant ad M. C. Vicariæ delegatam, vel ad Regias Audientias ſubdelegatas *ex R. Diplomate lato ſub die* 22. *Martii* 1738. (1). *

Y 2 CA-

(1) In viſta della Conſulta della Camera di S. Chiara toccante l' appello prodotto in Camera della Sommaria dalla Corte della Bagliva di Lecce nella cauſa tra i fratelli Cigala, e D. Franceſco Yaz, che ſi pretende reo di uſure, ha il Re ordinato, che la Camera della Sommaria proceda in queſta cauſa in grado di gravame; ma che trovando uſure, la rimetta alla G. Corte; volendo S. Maeſtà, che tutte le cauſe di uſure ſian giudicate per delegazione dalla C. Corte, o dall' Udienza ſuddelegata; di Real ordine lo prevengo alle Signorie loro Illuſtriſſ., affinchè ſtiano in queſta intelligenza. Palazzo il dì 22. di Marzo 1758. Bernardo Tanucci. Signor Preſidente, e Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

Digitized by Google

CAPUT XXIV.

De Vagabundis, & improba Mendicitate.

* VAGABUNDI dicuntur vulgo, qui nullam artem exercentes certo carent domicilio, & modo huc, modo illuc vagantur, quos Ulpianus dicit *Errones* in *l.* 17. §. 14. *D. de ædilitio edicto*, qui non fugere dicuntur, ſed frequenter vagari, & parum a fugitivis differre ait Triphoninus in *l. fugitivus* 225. *D. de verb. ſignificat.*. Apud Ægyptios tenebatur quiſque ad Præſides regionum nomen ſuum, ſuæque artis exercitium deferre; unde ſi mentiretur, vel in otio deprehenderetur, morte plectebatur, Petrus Ærodius *rerum judicatarum tom.* 2. *lib.* 6. *tit.* 2.: idem lege primum Draconis, tum Solonis fuit apud Athenienſes ſancitum, ne cui otioſam ducere vitam ſub capitis pœna daretur, ut patet ex Diodoro Siculo *lib.* 2.: jure Juſtinianeo homines vagi, & otioſi publicorum operum artificibus tradebantur, quibus ſi ſervire abnuiſſent, urbe Conſtantinopolitana ablegabantur, *Novel.* 80. *cap.* 5.

II. In hoc Regno ubicumque puniri poſſunt vagabundi a quolibet Judice, niſi certo in loco deliquiſſent; tunc enim a Judice loci delicti ſunt puniendi, Tapia *lib.* 5. *tit.* 48. *de vagabundis*: eorum pœna eſt triremium per quinquennium, aut alia arbitraria, *pragm.* 3. §. 1. *hoc tit.*; eademque pœna decernitur adverſus eum, qui falſo affirmet aliquem ſuis ſervitiis vacare, §. 2. *ibidem*, & *pragmat.* 19. §. 5. *de armis*: noſtro enim jure ut vagabundi puniuntur, qui cum in aliqua arte ſe exercerent, eam per tres dies continuos dimiſerunt, *pragm.* 1. *eod. tit.*: id vero hac ætate non tam ſtricte ſervatur; cum quandoque domini, & Magiſtri deficiant, quibus quis valeat inſervire. Dicuntur quoque vagabundi non modo exteri, ſed & Neapolitani otioſe viventes, & quicumque in Regno exiſtentes, *pragm.* 3. 4. & 6. *eod. tit.* ac denique continentur etiam a Regiis triremibus expleto condemnationis tempore exeuntes, niſi infra dies octo alicui vacent exercitio, etenim ex *pragm.* 2. *eod. tit.* ut vagabundi erunt puniendi.

III. His omnibus adſtipulantur viri, & mulieres Ægyptiaci, vulgo *Zingari*, qui ad furta, & rapinas aſſueti in ſectas diviſi orbe toto per Civitates, & Provincias quam longe diſcurrunt: conſtitutiones Regni eoſdem finibus noſtris prohibuere, pœna triremium ſex annis ſancita, in judicem vero mulcta ducatorum mille Fiſci Ærario, cum permittant una nobiſcum immorari, Princeps vivæ vocis oraculo, vel ſcripto in id conſenſerit, *pragm.* 1. *de Zingaris*; ibique Rovitus.

IV. Coercetur inſuper, qui valido corpore, firmiſque viribus præditi mendicare audeant, qui cum poſſint victum propriis laboribus, & induſtria ſibi comparare, oſtiatim mendicare, & otio frui malunt; nec non ii, qui ſeipſos ad hoc debilitant, ut mendicent; pro hac improba mendicitate decretum eſt in *l. unica Cod. de mendicantibus validis lib.* 11. ut dominio in-

inſpectoris, ſeu delatoris addicantur, ſi fuerint ſervi; ſi autem liberi, delatoris coloni perpetuo fiant: jure autem Regni pœnam triremium quinque annos dabunt Maſculi, feminæ ad idem tempus exulabunt, fuſtibus per civitatem afflictæ, *pragm. 1. de Mendicantibus*, ubi Rovitus: eodem jure cautum eſt nemini licere eleemoſinas parare ſub alicujus Divi nomine, facultate ſibi a Principe non facta, ſub pœna ducatorum mille, aliaque arbitraria, *pragm. 1. de eleemoſinis non petendis*, & *pragm. 2. de perſonis*; has vero pœnas in uſum revocatas nec Menochius vidit, nec ego. *

CAPUT XXV.

De Alea & ebrietate.

* CRIMINUM rivos aleatores claudent, & ebrioſi: ad crimina extraordinaria aleam referunt Clarus 5. *ſentent.* §. *ludus*, Farinaceus *quæſt.* 109.; nam ſenatuſconſulto vetitum erat in pecuniam ludere; præterquam ſi quis certaret haſta, vel pilo jaciendo, vel currendo, ſaliendo, luctando, pugnando eo quod virtutis cauſa id fiebat, *l. 1. & 3. D. de aleatoribus*: ex Imperatore pariter Juſtiniano omnes aleæ, ſeu fortunæ luſus prohibebantur, exceptis quinque, qui ſpeciem virtutis habebant, nempe ſaltu ſingulari, ſaltu ſuffulto, jaculatione haſtæ ſine cuſpide, colluctatione, & equorum curriculo, *l. 1. C. eodem*; in his vero conſtitutionibus neque de accuſatione, neque de pœna infligenda fit ſermo, ſed id dumtaxat volunt, ut ſi quid victus ſolverit, intra annos quinquaginta poſſit condicere: eo autem ceſſante Romæ Præfectus urbi, in Provinciis Præſides, in Municipiis Defenſores civitatum condicent, erogaturi pecuniam exactam in opera publica, *l. 19. de verb. obligationibus*.

II. Uno autem, vel altero caſu datur accuſatio, nempe ſi quis aleæ ludendæ cauſa inferat vim: hic enim in vincula publica ducendus erit, *l. 1. §. ultimo D. de aleatoribus*; ſola enim vis per ſe crimen eſt, ut publica etiam quæſtione vindicetur: item ſi quis domum aleatoribus præbeat, domus enim ſuſceptoris eſt publicanda, *l. 2. Cod. eod.*

III. Jure noſtro omnes ludi permittuntur, quoſdam vero intra domeſticos parietes exercere non licet, unde qui domi ſuæ ludos habere illicitos nituntur, triennio exulare coguntur Nobiles, ceteri remigio ad idem tempus damnantur, & uncias auri quatuor ludorum conductori perſolvunt, *pragm. 1. de aleatoribus*, nec non aleæ, taxillique ad ſonum turbæ ante domum igni traduntur, *pragm. 10. eodem titulo*: ipſique ludentes in dictis domibus unciarum auri vigintiquinque mulctam patientur, ut in *pragm. 3. cit. tit.* Ut autem luſores huic pœnæ ſubeſſe dicantur, opus eſt, ut in ludo apprehendantur, Riccius *deciſ. 6.*: ita quoque arbitrariæ pœnæ locus erit, ſi falſis aleis, aut taxillis quis ludat, ſive falſitas ſit occulta, ſive aper-

aperta , Menochius *de arbitrariis caſu* 399.

IV. Fit quoque locus pœnæ adverſus ludentes habita fide de pecunia , vulgo *giocare a credito* , quibus denegatur actio ad creditum conſequendum , nec ulla tranſactio inter ludentes conſiſtit , *pragm.* 1. , *cit. tit.* neque fas eſt in ſingulos dies ultra aureos decem ludere, aliter luſores duplo mulctantur , & relegatione per annum , ut *in pragm.* 8. *de aleatoribus* ; Etſi autem jure Romano pecunia in ludo perſoluta ut indebita condici poſſit , *l.* 1. *&* 3. *C. de aleatoribus* ; id autem hodie certis diſtinctionibus adhibitis procedere ait Matthias Berlicti *parte* 1. *deciſ.* 66. : cetera vide apud Cæſarem a Coſta 2. *ambiguitatum juris cap.* 1.

V. Pro coronide pauca quædam de ebrietate delibanda , eſt ea quidem grave peccatum , ſed gravius eſt ebrioſitas , cum Apoſtolus 1. *Corinthiorum* 6. ebrioſos conjungat raptoribus, & ſcortatoribus; biberunt olim ad ebrietatem Scythæ , Perſæ, Galli , Hiſpani , Thraces , Carthaginenſes , ut Plato teſtatur , ; bibuntque hodie Germani, & reliquæ ad Boream gentes ita profuſe , ut vix ſpes ulla ſit melioris frugis, ait Antonius Matthæi *ad hunc titulum*: ſanctius autem egerunt Romani ; ſanxit namque Romulus ſumendum de mulieribus ſupplicium, ſi vinum aſſumtum deprehenderetur , ut eſt apud Gellium *noctium atticarum cap.* 23. verum nota ebrietatis habetur , ubi quis ad quartam uſque vicem potaret : hinc Apulejus 3. *florum* ait, primum craterem ad ſitim pertinere , ſecundum a hilaritatem , tertium ad voluptatem , quartum ad inſaniam ; etenim bibere uſque ad tertiam vicem , & non ultra , temperantis viri proprium eſt , ut de Auguſto Suetonius teſtatur : Romæ lex erat convivalis , ut hic numerus non excederetur , unde Cenſores convivas admonebant , ne ultra tertiam vicem biberent , Sidonius Apollinaris *lib.* 1. *epiſt.* 2. : idem patet ex Concilio Nannetenſe *in canone quanto diſt.* 4. , ubi habetur poſſe clericos ſe invicem ad bibendum invitare , & uſque ad tertiam vicem populum exhaurire : cavendum vero a propoſitione damnata ab Innocentio XI. anno 1679. , quæ ait *Comedere , & bibere uſque ad ſatietatem ob ſolam voluptatem , modo non obſit valetudini , non eſt peccatum , quia poteſt appetitus natu-* ſtabile vitium ſit ebrietas;nulla tamen *ralis ſuis actibus frui.* Etſi autem deteejus nomine prodita eſt accuſatio , ait Antonius Matthæi *loco cit.* : ſed ſatius eſt tam adultum , atque prævalidum vitium non patefacere , quam fruſtra tentatis remediis de eo ſermonem habere : alea , & ebrietas altas fixere radices , omnem deſperantes curationem , quia impune exercentur : unde illud Taciti 4. *hiſtor.* expleri videtur , *vitia erunt, donec homines* .

JU-

Digitized by Google

JURIS CRIMINALIS
REGNI NEAPOLITANI
LIBER IV.
De ordine judiciario.

PROŒMIUM.

EXpoſitis iis , quæ pertinent tum ad perſonas Judicum , tum ad varias criminum ſpecies, eorumque pœnas ex Jure Romano , & noſtro , hunc reliquum eſt , ut videamus , quinam ſit ordo judicii in ipſis criminibus cognoſcendis : nam parum eſt Juriſdictionem Judicis , ipſa crimina , & pœnas cognoſcere, niſi eodem tempore ſciatur , quanam ratione ad cognitionem , & probationem criminis deveniri poſſit , unde pœnæ infligendæ , & nocentes puniendi ſint. Hac ſane in re levis momenti adhibenda eſt diligentia ; nam ſi vel minimum erretur in criminis probatione , eveniet facillime , ut vel Reus abſolvatur , vel , quod deterius eſt, innocens condemnetur . Quoniam autem ab hac accuſatione , vel inquiſitione inſtituitur criminale Judicium, ab iis initium faciamus.

CAPUT I.

De Accuſationibus & Inquiſitionibus.

APud Romanos, ut alibi diximus, quoniam inſtituta erant publica Judicia , in quibus unicuique de populo licitum erat accuſationem proponere , niſi jure prohiberetur certis ex cauſis *l. palam* 43. §. *ſenatus D. de ritu nuptiarum*, ideo multæ olim adhibebantur ſolemnitates tum circa modum accuſationis proponendæ, tum circa perſonas accuſatorum , cujus rei quamplurima legimus tum veterum reſponſa in Pandectis , tum Principum conſtitutiones in Cod. ſub tit. *de accuſationib.* Formulam autem accuſationis ſic deſcribit Paulus in *l.* 3. *eod. tit. Libellorum inſcriptionis conceptio talis eſt : Conſul , & dies : apud illum Prætorem, vel Proconſulem Lucius Titius profeſſus eſt ſe Mæviam lege Julia de adulteriis ream deferre, quod dicat cum Cajo Sejo in Civitate illa domo illius , menſe illo ,*

Digitized by Google

lo, *Conſulibus illis adulterium commiſiſſe*: hinc vulgo a Doctoribus accuſatio definitur, *Delatio criminis in Judicium, atque exequutio vindictæ publicæ cauſa facta*, ut videre eſt apud Antonium Matthæi *de criminibus tit. de accuſationibus*, qui fuſe hæc omnia explicat; ſiquidem accuſator deferebat Reum apud Judicem competentem, ſcilicet ut ille inter Reos reciperetur, & ſubſcribebat ſe libello ad hoc, ut ſi crimen non probaſſet, ipſe eadem pœna afficeretur, qua Reus dignus fuiſſet, *d. l.* 3. *§. item*, *& l.* 7. *D. de accuſationib.*

II. Verum amplius non ſervantur hæc, & ſi quæ aliæ ſunt ſolemnitates, præſertim quod moribus noſtris publica Judicia nulla ſint: & propterea accuſationes quoquo modo proponuntur, dummodo clare, & manifeſte deſignetur tum nomen Rei, tum crimen, tum locus, & tempus, ut Judex ad rectam pervenire poſſit cognitionem. Quod autem attinet ad perſonas accuſatorum, ſic ſtatuitur *in ritu* 191. *M. Curiæ*; quod nullus admittatur ad accuſandum, tamquam unus de Populo, niſi ſuam, ſuorumque injuriam proſequatur; hinc apparet apud nos, ſublata omnino eſſe publica judicia, adeoque inutiliter quæritur, quinam accuſare poſſit vel ſecus; cumque unuſquiſque admittatur, quoties agitur de propria propinquorum injuria, ideo quæritur tantum apud nos an perſona accuſatoris ſit ea, quæ ſe ait eſſe. moveantur vero nonnullæ ex hoc ritu quæſtiones, quas breviter examinabimus.

III. Primo quæritur, quid ſuorum nomine in *d. ritu* intelligitur. Antiqua ſane fuit quæſtio inter Doctores, an in jure accuſandi, ſive, ut ipſi dicunt, querelandi præferatur heres extraneus conſaguineis defuncti, ſeu, quod attinet ad interpretationem Ritus, utrum ſui intelligantur heredes ſcripti in teſtamento, an heredes ab inteſtato; & nonnulli apud Julium Clarum *in §. ultimo quæſt.* 58. præferendum cenſent heredem ſcriptum, quamvis extraneum, idque ſæpius in Senatu Mediolanenſi judicatum refert idem Clarus; Bartolus vero in *l. Filius D. de vulgari*, *& pupillari ſubſtitut.* cenſet accuſationem competere jure ſanguinis, & propterea filium admitti ad accuſationem proponendam pro nece Patris licet ſe abſtineat ab ejus hereditate: hæc quidem poſterior ſententia apud nos in foro probata eſt, ut apparet *in deciſ.* 601. de Franchis.

IV. Hoc eodem ſenſu recepta eſt, & explicata *pragm.* 7. *§.* 2. *de compoſitionibus*, ubi ſtatuitur, jus remittendi in delictorum compoſitione ſpectare ad omnes conjunctos; qui ſunt in eodem gradu, & quibus ſucceſſio defuncti defertur; nam ait *in cit. deciſ.* de Franchis, ſufficit delatam eſſe hereditatem, hoc eſt quod quis in eo ſtatu reperiatur, ut illam ab inteſtato acquirere potuiſſet; nempe quod erat legitimus heres, licet alius acquiſiverit de facto id, in quo fuit heres inſtitutus. Hæc ſane licet non omnino vera ſint, nam non dicitur delata hereditas, niſi poſſit eam conſequi, tamen apud Pragmaticos pro certis habentur, & eo modo ſæpiſſime judicatum eſt.

V. Ex *dicta autem pragm.* & illud ſequitur, querelandi jus, ſicut & remittendi, primo loco competere filiis defuncti, excluſa autem Uxore; & propterea ſufficere remiſſionem filiorum tantum; idque per S. C. deciſum quoque refert, & notat Maradei in *d. pragm.* Illud autem ſpecialiter *eodem loco* notat Carolus Tapia

pia

Digitized by Google

pia feminam excludi a Fratre in jure querelandi pro nece Patris, quia *conſtit. in aliquib.* maſculi tantum admittuntur ad ſucceſſionem excluſis feminis, quibus cum non deferatur hereditas, nec etiam & illud jus: multo magis in jure accuſandi Pater defuncti præferatur ſorori, vide de Marinis *reſolutionum lib.* 1., ubi & illud animadvertit, heredem ſcriptum in Teſtamento tunc habere jus accuſandi, cum Conſanguinei negligunt accuſationem; poteſt enim ille horum defectum ſupplere. Sed fingamus heredem extraneum accuſationem inſtituiſſe, an adhuc jus remittendi competit Conſanguineis? affirmadum eſt ex verbis *d. pragm.*, ex quibus habetur proximiores in gradu jus remittendi habere, nulla facta diſtinctione, utrum accuſaverint, an ſecus. Cenſet autem idem de Marinis in hac ſpecie requiri etiam conſenſum, ſive remiſſionem querelæ heredis extranei, qui ſane fecit, quod jure facere tenebatur; nam ſecus tamquam indignus remotus fuiſſet ab hereditate, quæ pertinuiſſet ad Fiſcum, *l.*, 17. 20.22. *D. de iis quæ ut indignis.*

VI. Non inutiliter & illud quæſitum eſt interpretatione Ritus, an qui tanquam legitimus accuſator intervenit in judicio ad vindicandum crimen pro conjuncto, teneatur eodem tempore probationes afferre, unde conſtet de ejus qualitate. Jure Romano in *l. 9. qui accuſare non poſſunt* diſerte cavetur, Matrem, quæ allegat ultionem, & mortem filii proſequi, debere antea probare, ſe Matrem eſſe: at Jure Regni aliter ſe res habet; nam generaliter ſtatuitur *in conſt. exceptione filiationis*, etiam in criminali cauſa non impediri conteſtationem litis, ſi opponatur aliquem non eſſe filium, generum &c.; nam hujuſmodi exceptiones poſtea examinandæ ſunt. Et quamvis de Afflictis intelligat eam conſtitutionem procedere, ubi quis nomine ſuo agit, non ubi nomine alieno, tamen ejus diſtinctio ad rem noſtram non pertinet: nam qui accuſat, cum jure ei competat accuſatio, id faciet ſuo nomine, non alieno; ſuum enim jus perſequitur.

VII. Fingamus modo eos, ad quos pertinet jus accuſandi, quia ſunt proximiores in cognatione *ex d. pragm.*, remiſiſſe querelam, an ſequentes poterunt iterum eam proponere? negandum utique eſt, cum legitime eſt actum; nam ſecus poterit quis ſæpius pro eodem crimine in judicium vocari. Dixi modo legitime actum ſit; nam ſi probetur colluſio primi accuſatoris, ne delicta remaneant impunita procul dubio iterum a ſequenti in gradu proponi poterit accuſatio. Neque hac in re deſtituitur auctoritate; ſic enim ait Ulpianus in *l.* 3. §. *ſi tamen D. de libero homine exhibendo*, ſi tamen poſteaquam hoc interdicto actum eſt; alius hoc interdicto agere deſiderat; palam erit poſtea alii non facile dandum, niſi de perfidia prioris potuerit aliquid dici.

VIII. Ex iis infertur abſurdam omnino eſſe opinionem quam tuetur Lucas de Penna apud Caravitam *in ritu* 272. *n.* 2., ſcilicet principalem offenſum, quamvis remittat querelam propoſitam, adhuc poſſe per Conſanguineos eam proſequi; nam non video quid ſuperſit vindicandum, cum ille, cujus maxime intereſt, accuſationem remiſit. Et inepte utitur idem auctor argumento ex *l.* 5. *iiſdem D. de accuſationibus*; nam ibi agitur de perſonis, quæ eodem tempore ad accuſandum poſſunt concurrere, non autem de iis, quæ concurrunt diverſis tem-

temporibus ; tunc enim primo concurrente alterius jus ceſſat , niſi fiat in fraudem , ut diximus quæ nunquam præſumitur, cum idemmet offenſus remittit querelam.

IX. Quoniam aliquando accidit , ut accuſator , cujus intereſt crimen puniri, in judicio non intervenit, vel quia potentia adverſarii impeditur , & in timore adducitur , hinc quæſitum eſt a DD., an in hac ſpecie cogi poſſit a Judice ad accuſandum , quoties delictum ejuſmodi eſt , ut non poſſit procedi ex officio; nam ſi poſſit , accuſatore non eſt opus, cum locum habeat inquiſitio, de qua mox agemus. Extat quidem titulus in Cod. *ut nemo invitus agere , vel accuſare cogatur* , ex quo poterit inferri cogendum non eſſe in ſuperiori ſpecie eum , cui accuſandi jus competit . Verum non deſunt DD. apud eundem Caravita *in commentario ad dictum ritum* , qui contrarium affirmant ea potiſſimum ratione, ne delicta remaneant impunita . Cenſeo autem in ſuperiori controverſia diſtinguendum eſſe, utrum nolit quis accuſare , an timore detineatur ; nam primo caſu cogendus non eſt a Judice cum unuſquiſque poſſit injuriam ſibi illatam remittere,& præſertim ex regulis,Religionis noſtræ,quibus monemur, ne malum pro malo , ſed bonum reddamus . At ſecundo caſu aliter ſe res habet , nam peſſimi exempli eſt, & ad vim publicam referri poteſt , quis alium impedit , ne ad Judicem eat ; & quidem ſi Jure Romano tenebatur lege Julia de vi publica, ut *alibi* diximus ex Paulo *lib.5. ſententiarum tit.26.*Magiſtratus,qui prohibebat aliquem ad Principem appellare , multo magis privatus Reus erit , ſi prohibeat , & timorem incutiat accuſare volenti , nam hoc idem eſſet , ac Legum , & Judiciorum exequutionem impedire.

X. Quoties igitur accuſator nullus exiſtit in delictis, præſertim gravioribus , tunc Judex ex officio procedit, quod apud nos maxime neceſſarium fuit inſtitui , quoniam publici accuſatores nulli ſunt, ut olim erant Romæ ; ſecus enim delicta remanerent impunita , quod prohibetur in *l.item 10.§.ult. D. ad legem Aquiliam.*Hinc deficiente accuſatione locum obtinet inquiſitio , quæ pro ea ſucceſſit , ut notat Bartolus in *l.1. D. ad leg. Juliam de adulteriis* ; quamvis a DD. modus procedendi per inquiſitionem appelletur judicium extraordinarium; nam ordinarium dicitur , cum adeſt accuſator, reus, & Judex. Vulgo tamen ſic definitur inquiſitio: *Eſt criminis vel criminoſi per Judicem legitime facta indagatio* . Hæc definitio ſane conſona eſt verbis Ulpiani in *l. congruit 13. D. de officio Præſidis, Congruit bono , & gravi Præſidi curare , ut pacata , atque quieta Provincia ſit , quam regit , quod non difficile obtinebit ; ſi ſollicite agat , ut malis hominibus provincia careat, eoſque conquirat , nam & ſacrilegos, latrones , plagiarios , fures conquirere debet , & prout quiſque deliquerit , in eum animadvertere* . Non diſſimile eſt monitum in *l. 4. §. mandatis D. ad leg. Juliam Peculatus* .

XI. Superiora quidem Ulpiani verba Interpretes referunt ad inquiſitionem generalem , non ſpecialem; nam negant Jure Romano ſpecialem inquiſitionem permitti : dicitur generalis inquiſitio , quoties fit ad omnia delicta,& omnes Reos;& de hac ſpecie proprie loquitur Juriſconſultus;ſpecialis verocum inquiritur de certo jam admiſſo delicto contra certam perſonam, e. g. de tali homicidio, tali furto

Digitized by Google

furto contra Titium. Communiter autem receptum eſt in inquiſitione generali nullam requiri infamiam præcedentem, in ſpeciali vero ſecus. Nam inique agere Judex ſi abſque indiciis, abſque ſuſpicione ulla inquireret de delicto commiſſo contra virum honeſtum, nec ullius unquam criminis reum. Hinc recte Pontifex ea de re ſic monet Judices in *cap.* 17. *de accuſationibus*, *Non tamquam ſi actor & Judex*, *ſed quaſi deferente fama*, *vel nuntiante clamore officii ſui debitum exequatur.* Addunt autem DD. hanc rationem, quia in judicio per inquiſitionem, cum non adſit accuſator, debet ſaltem aliquid intercedere loco ejus, qualis eſt fama, indicia, vehemens ſuſpicio contra aliquem. Indicia autem, quæ ad hanc inquiſitionem requirunt, prudentis Judicis arbitrio remittuntur, ut monet Farinacius *Praxis Criminalis lib.* 1. *tit.* 1.; nam diverſa hæc ſunt ab iis, quæ requiruntur ad torturam; de quibus agemus *infra*: hæc enim graviora debent eſſe, cum ad inquiſitionem leviora ſufficiant.

C A P U T II.

De probatione corporis delicti, ſive delicti in genere.

QUONIAM in ſpeciale inquiſitione illud primum omnium Judex agere debet, ut conſtet delictum admiſſum eſſe, nam ab omni æquitate alienum videtur, & a recta ratione procedendi, ſi prius inquirat contra Reum, quam conſtet revera delictum perpetratum; idque nos docere voluit Ulpianus in *l.* 1. §. *item illud* 24. *D. ad SC. Syllanianum* illis verbis: *Item ſciendum eſt niſi conſtet aliquem eſſe occiſum*, *non haberi de familia quæſtionem*; & idem confirmat in *l.* 3. §. *non alius D. eod. tit.* hoc ſane DD. noſtri vulgo appellant corpus delicti, ſive delictum in genere. Hinc tamen notabile eſt, quod animadvertit Julius Clarus *lib.* 5. *ſententiarum* §. *ult. q.*4., & Farinacius *loc. ſup. cit.* aliam eſſe probationem corporis delicti, ubi agitur factum ad inquirendum, aliam, ubi agitur ad torquendum, vel condemnandum. Nam primo caſu ſufficit quæcumque probatio criminis admiſſi, ut Judex poſſit inquirere contra aliquem, ne delicta aliter remanerent impunita; ſiquidem Reus ex diligenti inquiſitione corporis delicti facile ſe in fugam proriperet. In altero vero omnia ſolemniter peragenda ſunt, de quibus *mox* dicemus, ut liquido conſtare poſſit tale admiſſum eſſe delictum, tali modo, e. g. Titium occiſum inſtrumento ferreo, tot vulneribus ad mortem inferendam aptis in tali corporis parte.

II. Et hæc probatio corporis delicti adeo neceſſaria eſt in ordine judicii criminalis, ut ſine, ea reliqui omnes judiciales actus concidant, & nullius momenti ſint, ut notat Rovitus *conſilio* 80. *lib.* 4., & ſine ea nec etiam Judex poteſt carceribus mancipare Reum. Hæc ſane in re antiqui Interpretes contrarium docuerunt; nam Bartolus in *l. conſentaneum Cod. quomodo & quando Judex* generaliter docuit capturam perſonæ eſſe in arbitrio Judicis, quoties agitur

Digitized by Google

de delicto commiſſo, adeo ut poſſit ab ea incipere judicium criminale; Baldus vero *in eadem lege* citationem neceſſariam putat, & propterea niſi actus judiciales jam confecti ſint, unde poſſit ad citationem deveniri, capturam Rei locum non habere.

III. In hac quidem diſputatione media quædam ſententia obtinuit, ut ſcilicet poſt probationem corporis delicti, ſi adſunt indicia contra aliquem poſſit ſtatim ille in carcerem detrudi, quamvis levia ſint, & remota; præſertim in criminalibus atrocioribus, vel ſi ſuſpectus ſit vilis conditionis; nam ſecus debebit Judex gravioribus indiciis urgeri, præcipue quando nulla eſt ſuſpicio de fuga, & quando bona immobilia poſſideat.

IV. Quoties autem delictum non meretur pœnam corporalem, ſed pecuniariam tantum, tunc licet delicti in genere facta ſit probatio, nec etiam ad carcerationem deveniri poteſt ex ſententia Julii Clari in *d.* §. *ult. q.* 28., licet Farinacius contrarium ſentiat *lib.* 1. *tit.* 4. *quæſt.* 27. ea ſcilicet ratione, quia non debet carceribus mancipari, quod ſane corporalem pœnam habet, qui probato jam crimine ejus generis non meretur pœnam, niſi fingamus Reum viliſſimæ conditionis eſſe, qui nec bona poſſideat ulla, nec opus inter Cives exerceat, unde facile timetur eum fugam arripere; vel niſi res adhuc dubia eſt, ſcilicet num corporalis, an pecuniaria pœna locum habeat veluti ſi vulneribus quis eſt affectus, & cum dubitatur utrum convaleſcat, an moriatur ex iis, ſi aliquod ſtatutum pœnam pecuniariam imponat pro vulneribus, corporalem pro morte illata, tunc procul dubio, ne Judicium ex eventu reddatur eluſorium, poterit Reus carceribus mancipari.

V. Demum circa hanc materiam carcerationis Reorum notanda ſunt verba Ulpiani in *l.* 3. *D. de cuſtodia Reorum*: quæ ſic habent: *Divus Pius ad Epiſtolam Antiochenſium græce reſcripſit, non eſſe in vincula conjiciendum eum, qui fidejuſſores dare paratus eſt, niſi tam grave ſcelus eum commiſiſſe conſtet, ut neque fidejuſſoribus, neque militibus committi debeat.* Ex iis patet hæc omnia Judicis æquitati, & prudentiæ committenda eſſe, qui & delicta, & perſonas delinquentium diligenter inquirere, & examinare debet.

VI. Ut igitur deveniamus ad inſtitutum, aſſerunt communiter DD. dupliciter conſiderari poſſe corpus delicti vel facti tranſeuntis, vel permanentis: vide Farinacium *q.* 2. *n.* 13. primum locum habet in crimine, quod poſt ſe nullum relinquit veſtigium, ut adulterium, concuſſio, verbalis injuria: alterum cum remanent veſtigia commiſſi criminis, ut in homicidio, furto, vulneribus illatis, falſa moneta &c.: cum igitur in prima ſpecie nulla poſſit eſſe inſpectio ocularis delicti, quod jam tranſiit, docent Interpretes, & nominatim Julius Clarus *in* §. *ult. q.* 66., corpus delicti probari per conjecturas, præſumtionem, & indicia; veluti in adulterio, ſi viſa ſit mulier ſecreto pluries loqui cum viro, ſi ſit malæ famæ, ſi alias fuit de eodem crimine accuſata. Idem dicendum de concuſſione: probatur enim delictum in genere, quoties conſtet de mala fama Judicis, ſi appareat decreviſſe quid manifeſte iniquum. In injuriis confunditur probatio corporis delicti cum ſpeciali probatione; nam eo ipſo quod Teſtes deponunt ſe audiviſſe e. g. Titium talia verba probroſa dixiſſe contra Sempronium, hæc depoſitio locum

locum habebit utriuſque probationis. At ſecus ſe habet in injuriis realibus, quæ relinquunt veſtigia ut ſunt verbera, tunc enim de percuſſione prius probari debet, quod fit a peritis, & deinde probandum erit de ſpecie: vide eundem Clarum *quæſt.* 4.

VII. Quod diximus de criminibus facti tranſeuntis, idem obtinet in criminibus difficilis probationis, ut abortus, hæreſis, ſortilegii, ut tradit Baldus in *l. quicumque Cod. de ſervis fugitivis*; in his enim ad conjecturas, & præſumtiones recurritur. At quoties delictum eſt facti permanentis, tunc ſingulæ circumſtantiæ adnotandæ ſunt, ut in probatione ſpeciei Judex poſſit vel augere pœnam, vel minuere; idque etiam prodeſt ipſi inquiſito. Sumamus exemplum in homicidio: ad probandum corpus delicti debent teſtes adhiberi, qui deponant ex oculari inſpectione talem hominem eſſe occiſum, experti in arte medica, velut Chirurgi, qui deponant tot fuiſſe vulnera, & quo armorum genere, quæ ex iis ſint lethalia, quæ tenuia; id enim præcipue eſt neceſſarium ſcire; quoties in rixa ex percuſſione homo periit; tunc enim ictus uniuſcujuſque contemplari oportet ex *l. ult. D. ad leg. Corneliam de ſicariis*, unde non omnes tenentur de homicidio, ſed tantum qui intulit vulnus mortale. Præſertim deponere debent Periti de genere armorum; nam ſi fuerint ignea, tunc non ſolum corporali pœna, ſed & pecuniaria aureorum mille, ut diximus in *libro præcedenti*; Rei puniendi ſunt: quapropter ex probatione criminis in genere ipſa pœna variationem accipit.

VIII. Verum hic non levis momenti diſputatio exiſtit inter criminalis rei DD., an pœna ordinaria damnandus ſit Reus; qui confitetur hominem occidiſſe, ſed cadaver in mare projeciſſe, aut in flumen, aut igni cremaſſe, unde nihil appareat de corpore delicti: Baldus quidem in *l. 7. D. de probationibus* aſſerit, in hac ſpecie conjecturis probandum in genere delictum, nempe ex publica fama, qua circumfertur aliquem eſſe occiſum, & ex ejus inopinata abſentia, quoties Teſtes deponunt talem hominem non ſolitum in longinquas Regiones abire, diu in Patria, & in locis ſolitis non viſum, nec de eo ullibi mentionem fieri. Hæc quidem ſententia rerum judicatarum auctoritate apud nos confirmata eſt, ut refert Philippus Paſchalis *in tract. de viribus Patriæ poteſtatis parte* 3. *cap.* 1.; hinc enim refert & Magnam Curiam judicaſſe, & Sacrum Conſilium appellatione propoſita ſententiam confirmaſſe, ex qua Juvenis quidam in quæſtione confeſſus ſe amicum ſuum, cum quo viſus erat certa die, & hora ex teſtium depoſitione incedere, nec amplius apparuerat, occidiſſe, & in flumen projeciſſe, laquei pœna damnatus fuit.

IX. Hæc quidem admiſerim libenter quoties contra inquiſitum concurrant præſumtiones de malo genere vitæ, & de pravitate morum, unde recte notat idem Paſchalis contra Latrones, & Graſſatores viarum confitentes homicidia, licet occiſorum non appareant cadavera, procedi poſſe ad pœnam ordinariam: at quando de pravitate inquiſiti non conſtat, & confeſſio extorquetur tormentis, & deficit corpus delicti, non videtur prudentis Judicis eſſe ordinariam pœnam imponere. Non deſunt enim exempla, unde innocen-

centes fuerunt morte damnati ex ſola confeſſione, cum non extaret corpus delicti. Refert quidem Valerius Max., ut ait Antonius Matthæus *tit. de quæſtionib. cap.* 1., Romæ ſervum cujuſdam Agrii Argentarii inſimulatum ſe occidiſſe Alexandrum ſervum Caji Fannii, id facinus ter aſſeveraſſe, & propterea morti traditum. Verum paulo deinde interjecto tempore, illum, de cujus nece creditum erat, domum rediiſſe. Et ne externis utamur exemplis, non diſſimile in hac Civitate refert Carolus de Roſa *in praxi criminali* anno 1650.; cum quædam mulier amato Juveni ſe comitem adjunxiſſet, & Romam per mare eſſet profecta, ortus fuit rumor, eam a Nautis occiſam, & in mari projectam, unde tres Nautæ, fortaſſis vi tormentorum, crimen confeſſi fuerunt, & ſubierunt pœnam mortis. Poſt annum vero & mulier, & amans Juvenis Romæ inventi ſunt; hac ſane in controverſia prudentes Judices Ulpiani verba, ſive potius Imperatoris Trajani, conſiderare debent in *l.* 5. *D. de pœnis*: ſatius eſſe impunitum relinqui facinus nocenti, quam innocentem damnare.

X. Quoties autem præter diuturnæ abſentiæ probationem, & confeſſionem inquiſiti, adſunt indicia urgentia, veluti veſtes occiſi præſertim ſanguine aſperſæ, inventæ apud inquiſitum, arma, res pretioſæ, & id genus alia, quæ ſolitus erat occiſus ſecum ferre, tunc pœnæ ordinariæ locum eſſe, licet non inveniatur Cadaver, cenſet Petrus Caballus *reſolut. criminalium caſu* 255.; diſtinguit tamen, ſi de certo homine occiſo quæratur; nam ſi de incerto, nec etiam pœna ordinaria obtinere exiſtimat, niſi appareat corpus delicti. Hoc tamen videtur admittendum quoties inquiſitus non eſt homo facinoroſus, ut *modo* diximus *de Latronibus*, & *Graſſatoribus viarum*.

XI. Poſtremo circa probationem corporis delicti in genere in inquiſito de falſificatione pecuniæ notant Regni DD., omnino requiri ipſam pecuniam falſificatam, & inſtrumenta ad eam rem apta. Nec poſſe ſuppleri ex conjecturis, & præſumtionibus: & rationem eam reddunt, *Prag.* 12. §. 3. *de monetis*, & *illas falſificantibus* ad hoc ut calumniæ, & fraudes evitarentur, ſtatutum eſt, ut tum fieri debeat inquiſitio pro eo delicto, cum adſit in recognitione aut unus ex Judicibus M. C. aut Advocatus, aut Procurator Fiſci. Igitur mens legis fuit, ut non aliter corpus delicti conſtare poſſit, quam per ocularem inſpectionem, & propterea ſolis Teſtibus ſtandum non ſit deponentibus de falſificatione monetæ. Addit & illud Capycius Latro *deciſ.* 179. in hac ſpecie peritos deponere debere affirmative circa pecuniam falſo fabricatam, nec ſufficere judicium, & ſimplicem conjecturam, aliter probatum non erit corpus delicti.

CA-

C A P U T III.

De Teſtibus , & eorum atteſtationibus in Criminali Judicio.

POSTQUAM de ipſo corpore delicti jam conſtitit , ad ſpecialem probationem deveniendum eſt , ſcilicet , ut apparere poſſit , quiſnam perpatrati criminis ſit Reus. Et ſane duplici modo efficitur aliquis Reus , ſive conſtare poterit Judici aliquem Reum eſſe criminis,aut ipſius confeſſione, aut depoſitione Teſtium;unde primo caſu dicitur confeſſus;altero convictus ; & ex utroque , dummodo legitime procedat , ſequi poterit condemnatio , *l. qui ſententiam 6. Cod. de pœnis ;* quamvis aliquando convictus generaliter, tum ex confeſſione , tum ex Teſtibus , quaſi victus in judicio ex probationibus habetur, ut colligitur ex *l. ult. Cod. de cuſtodia reorum*. Sed quoniam frequentius ex depoſitione Teſtium probantur crimina, rarius ex confeſſione inquiſiti , ideo de illa ſpecie dicemus primo in præſenti Capite.

II. Duo circa Teſtes conſideranda ſunt , primo de eorum qualitate , ſcilicet quiſnam in criminali Judicio Teſtis ſit idoneus , ſecundo quænam eſſe debeat eorum depoſitio , ſive atteſtatio , ut valida cenſeatur : & primum omnium generalis hæc regula tenenda eſt, unumquemque eſſe idoneum teſtem, niſi Jure prohibeatur: qua in re ſequi debemus ſententiam Socini Junioris *lib.* 11. *conſ.* 29. , quam ceteri DD. confirmant , non accuſatorem , neque Fiſcum probare debere Teſtem productum eſſe idoneum ; talis enim præſumitur , niſi jure contrarium probetur ; nempe Reus , qui vult repellere Teſtem , próbare tenetur ejus defectum ; hinc in foro uſus invaluit , ut concederetur terminus repulſæ . Quoniam autem, ut notat Antonius Matthæus *in titulo de Teſtibus*, graviora Judicia criminalia civilibus ſunt, ideo & Teſtium in iis major delectus haberi debet . Hinc puberes , licet generaliter admittantur in cauſis civilibus , in criminalibus tamen rejiciuntur , niſi ad annum vigeſimum pervenerint, *l. in teſtimonium* 20. *D. de Teſtibus ;* ſiquidem minores ea ætate præſumuntur non idonei ad teſtificationem , præſertim in criminibus magni momenti , unde Reus ad pœnam mortis condemnari poſſit.

III. Verum hoc eſt intelligendum, cum agitur de condemnando Reo ex ſola depoſitione Teſtium, tunc enim nulla adverſus eos adeſſe debet exceptio: at quoties deficiente alia probatione agitur tantum de inſtruendo proceſſu , ut perveniri poſſit ad alios actus Judicii, & ad quæſtionem Rei , ſive torturam , tunc minor viginti annis admitti poteſt ; quo ſenſu intelligendus eſt Brunneman *in proceſſu criminali cap.* 8. qui ſcribit *citatam l.* 20. in deſuetudinem abiiſſe , nam ſimpliciter ejus eſſentia defendi non poteſt.

IV. Quin imo in ſuperiori ſpecie, ubi aliæ deſunt probationes , præſertim in criminibus difficilis inquiſitionis , & occultis , quicumque teſtis inha-

inhabilis, & jure prohibitus admittitur, ne delicta remaneant ſine diligenti examine: vide Farinacium *lib. 2. operum criminal. tit. 6. c. 63.* Verum tales atteſtationes valent tantum ad torquendum, non ad condemnandum ex traditis per Grammaticum *deciſ.* 11. *num.* 9.

V. Redditur quoque minus idonea atteſtatio alicujus vel de crimine jam inquiſiti, vel damnati; nam cenſentur perſonæ ad mentiendum faciles, unde Cruſius *in tract. de indiciis part.* 1. *cap.* 95. refert, eum, qui carceribus eſt mancipatus teſtem eſſe non poſſe: addit ad convincendum, ſecus ad torquendum, velut in hac ſpecie evenire poteſt, ut qui carcere detinetur, ira, aut deſperatione correptus mentiatur, & præſertim contra eos, qui in eodem carcere permanent, inter quos præſertim frequenter oriri ſolent odia, & diffidia. Quapropter hac in re non videntur omnino probanda quæ ſcribit Merlinus *controverſiarum centuria* 1. *cap.* 98. carceribus detentos eſſe idoneos teſtes ad convincendum, adeoque condemnandum alium ſocium in carcere de blaſphemia ibi prolata: nam, præterquam quod inter teſtium perſonas ſemper aliqua præſumenda eſt inimicitia ob frequentes altercationes, hujuſmodi teſtes aliqua laborant infamia eo ipſo, quo ob crimen in carceres ſunt conjecti; nec movemur ratione ejuſdem Merlini ex auctoritate Gloſſæ in *l.* 11. §. *ult. D. de Jurejurando*, quod infamis quis non eſt, niſi poſt condemnationem; nam id obtinet, cum agitur de infamia a jure, qua notantur quaſi ex aliquo crimine, ut in *tit. Pandectarum de iis qui notantur infamia*; at ſecus de infamia ex facto, & ſpecialiter, ſi eſt præſumpta, ut in caſu noſtro, præcipue cum agitur de condemnando Reo: fortaſſis oblitus erat Merlinus vulgaris Regulæ ex *l. ult. Cod. de probationib.* in criminalibus probationes eſſe debere luce meridiana clariores, adeout nulla remaneat dubitandi cauſa apud Judicem: qui autem ad perpetuos Carceres ſunt damnati, vel ad Triremes, omnino inhabiles cenſentur ad teſtificandum; nam, ait eleganter Cujacius *in cap.* 1. *de confeſſis* ex Paulo *lib.* 1. *ſententiar. tit.* 12., ne alienam ſalutem in dubium deducat, qui de ſua deſperavit.

VI. Videamus modo, quid ſit dicendum de ſocio criminis, an ſcilicet ille idoneus cenſeatur ad deponendum contra alium ſocium. Generaliter quidem talis atteſtatio non recipitur, *l.* 10. *C. de teſtib.*; imo ne interrogari quidem debent a Judice Rei de ſociis ejuſdem criminis: verum monet idem Cujacius in *d. cap.* 1. id intelligendum, quoties reus crimen contra ſe eſt confeſſus; ſiquidem qui ſibi non pepercit, multo minus parcet aliis. At ſi fuit convictus aliis teſtibus, tunc poterit ipſe de ſociis interrogari, & recipitur ejus atteſtatio; quod oſtendit manifeſte *l. 6.* §. 1. *D. de cuſtodia reor.*, ubi refertur, Imperatorem Antoninum edictum propoſuiſſe, ut Latrones apprehenſi interrogarentur de Sociis, & Receptatoribus.

VII. Quamvis autem DD. ex ſuperiori regula excipiant atrociora crimina, ut læſæ majeſtatis, hæreſis, falſæ monetæ, furti famoſi, & generaliter, quæ abſque ſocio non poſſunt facile admitti; tamen Antonius Matthæus *loco ſup. cit.* eorum ſententiam minime probat; ait enim interrogari aliquando Reos in tormentis ſociis, & conſciis; verum

eorum

Digitized by Google

eorum reſponſionem non vim teſtimonii habere, ſed illud dumtaxat operari, ut contra nominatum amplius inquiri poſſit. At in foro contrarium eſt receptum, nimirum de ſociis criminum poſſe Reos interrogari, modo illa ſint atrociora, & depoſitionem facere indicium ad torturam contra nominatum, idque tamquam regulam certam proponit de Franchis *deciſ.* 577.: verum addunt ejuſdem debere eſſe adminiculatam, ſive conjunctam cum aliis adminiculis, & circumſtantiis, veluti inimicitia nominati, cum occiſo, ipſius repentina fuga poſt commiſſum delictum; minæ præcedentes, & ejus generis alia; vide Farinacium *quæſt.* 43.

VIII. Verum ex Legibus Regni aliquando nominatio, & atteſtatio ſocii, non ſolum inducit vel ad inquirendum, vel ad torquendum indicia, ſed etiam facit plenam probationem contra nominatum; nam *ex cap. frequens, & inceffrænata Caroli I. Andegavenſis* ſtatutum, ut Latrones publici, ſi tres numero ſeparatim interrogati, & concordes in depoſitione nominaverint aliquem, eorum receptatorem, fautorem, & participem in eodem crimine, talis depoſitio ſibi ſit ſufficiens, & idonea ad nominatum condemnandum pœna ordinaria, niſi appareat juſta, & rationabilis cauſa, cur credi non debeat. Hoc tamen clarius explicavit ejus filius Carolus II. *in cap. conſtitutionem divæ memoriæ*, ſcilicet ut ſuperiora procedant; quando nominatus ſit levis vitæ, & ſuſpectus; nam ſecus videretur iniquum, ut a ſceleratis, & facinoroſis homines honeſti, & non dubiæ famæ nominati debeant condemnari: tantum enim poterit Judex argumentum deducere ad inquirendum.

IX. Eadem ferme ſtatuuntur in *pragm.* 1. §. *6. de exulibus*, ut ſcilicet trium proſcriptorum, qui vulgo dicuntur *Banditi*, depoſitiones in tormentis habitæ, licet de actibus diverſis, faciant plenam probationem contra Receptatorem, vel Auxiliatorem; at *in prag. 6. de receptatoribus delinquentium* cavetur, ut hac in re ad convincendum duorum depoſitiones ſufficiant. Illud autem requiritur *in prag.* 1. *de perſequendis malefactoribus*, ut tales ſocii atteſtantes repetantur, ſive iterum examinentur, quoties nominatus reperitur in judicio, quia fortaſſis in prima depoſitione erat abſens, ſive citetur in repetitione, ſi adhuc abeſt a judicio, nam propter contumaciam habetur pro præſenti. Hoc Juri Romano eſt conſonum *ex novell.* 90., *& l.* 15. *Cod. de teſtib.*, ſcilicet ut teſtes examinentur citato Reo, qui ſi non compareat, recipiantur depoſitiones, contra illum, utpote contumacem.

X. Quoniam furta, quæ committuntur extra Urbes, cenſentur graviſſima, quia ex eis & commeatus impediuntur, & agrorum cultura, diximus *lib.* 3., ideo in iis admittuntur etiam Teſtes ſocii ipſorum furum *ex prag.* 30. §. *19. de exulib.*, adeo ut duo ex illis faciant plenam probationem; ubi & illud ſpeciale additur, ut licet nulla adſit probatio corporis delicti, ſive rei antea exiſtentis, & poſtea deficientis, conſtito prius per tres teſtes omni exceptione majores de bona vita, & fama eorum, qui furtum paſſi ſunt; ipſimet de furto conquerentes, & eorum atteſtatio habeatur loco probationis in genere.

Digitized by Google

XI. De Clerico quæſitum eſt, an poſſit coram Judice ſæculari in criminibus Teſtimonium dicere ; vulgo negatur a DD., qui quidem citari non poteſt a Judice laico ad ferendum teſtimonium, nec compelli ad jurandum, niſi ex Superiorum licentia, *cap. 1. de juramento calumniæ*. At apud nos *ex ritu M. C.* 144. hæc ſtatuuntur, ut in cauſis civilibus poſſint in foro ſæculari perhibere teſtimonium Clerici, dummodo licentiam obtinuerint ab Epiſcopo jurandi, & deponendi: in cauſis vero criminalibus omnino non admittantur, etiamſi licentiam habuerint, excepto tantum, quoties agatur ad defenſionem Rei. Ratio hujus Ritus illa videtur fuiſſe, quia cenſetur contra inſtitutum Clericorum, qui debent imitari lenitatem & manſuetudinem Chriſti, ut ex eorum atteſtationibus aliquis vel morti tradatur, vel alia corporali pœna afficiatur.

XII. Poſtquam adnotavimus, quæ neceſſaria magis ſunt circa perſonas teſtium, nunc videndum quomodo recipiantur, qualis eſſe debeat eorum atteſtatio, ut probationes vim ſuam obtinere poſſint. Primo ſicut in cauſis civilibus, ita & criminalibus, non ſponte venire debent teſtes in judicium, ſed citari ab ipſo Judice; qui enim ultro ſe offerunt ad deponendum, videntur quodammodo ſuſpecti, & colludere cum parte adverſa, unde dicuntur vulgo teſtes ultronei a DD. in *l. 15. Cod. de teſtib.*, niſi fuerit aliqua perſona egregia, & in magna dignitate conſtituta, ut notat Cruſius *de indiciis parte 1. cap. 98.*, contra quam nulla poteſt cadere ſuſpicio, præſertim ſi agatur de magno evitando damno. At quid ſi teſtes citati non compareant in Judicio poſt terminum ſtatutum? tum cogendi ſunt vel pignoribus captis, vel alio modo, prout rectius videbitur, *d.l.15.*: imo ſi neceſſitas urgeat, & nulla ſit in contrarium conſuetudo, etiam extra proprium domicilium evocari poſſunt Teſtes, *l. 3. in fine D. eod. tit.*, niſi ſint perſonæ in dignitate conſtitutæ, & egregiæ, aut valetudine impeditæ, ad quas mitti ſolet ex *l. 15. D. de Jurejurando*. Excipiuntur etiam Milites, vel qui Reipublicæ cauſa abſunt, *l. 8. D. de Teſtibus*, vel Publicani, ideſt conductores publicorum vectigalium, vel qui conduxerunt aliquid præbendum exercitui, *l. 19. D. eod. tit.*

XIII. Secundo neceſſarium eſt, ut teſtes Juramentum præſtent, quod & generaliter ſtatuitur de bonis cauſis in *l. 8. Cod. de teſtib.*: Religione vero juramenti a falſo dicendo, & veritate occultanda facile præſumitur Teſtis abſtineri; ſolent enim homines timore magis adduci, quam amore veritatis; unde ſingulare fuit, quod de Xenocrate narrat Valerius Maximus *lib. 2. cap. 4.*, cum is teſtimonium dicturus ad aram acceſſiſſet, & juraturus eſſet ex Civitatis Lege; Judices univerſos ſurrexiſſe proclamantes, ne jusjurandum de ipſo ſumeretur; & propterea ad exemplum non traditur; hæc enim moralis Philoſophiæ ſunt propria, non Juris, atque uſus forenſis; difficile enim eſt invenire hominem præditum ea morum probitate, ut Jusjurandum ex illo exigi non debeat.

XIV. Tertio neceſſarium eſt, ut Teſtis non proponat ex ſe depoſitionem, ſed interrogatus a Judice, qui debet eum interrogare de iis, quæ pertinent ad crimen, & ad negotium, non quæ ſunt aliena; nam ſecus teſtis

ſtis reſpondere non tenetur;& quamvis Antonius Matthæus *de criminib. tit. de probationib. cap.* 4. aſſerat interrogationem omnem aut in cauſa eſſe, aut extra cauſam: tamen extra cauſam non intelligit, quæ ſunt aliena, ſed quoties Teſtis interrogatur de ætate, genere vitæ, aut de qualitate aliorum Teſtium, quæ omnia ad cauſam pertinere conſtat; nam & ex ætate, genere vitæ Teſtium inſpicere poterit Judex, quæ fides atteſtationibus adhibenda ſit. Hinc uſus obtinet in foro, ut ſinguli Teſtes interrogati primum omnium dicantur ſe tot annos habere, talis profeſſionis eſſe &c.

XV. Illud autem præcipue conſiderari oportet in depoſitione teſtium, ut veroſimilia proponant, & congruentia; nam ſi dicunt inveroſimilia, & pugnantia, eis omnino non creditur, imo arguitur de falſitate, vide Cruſium *de indiciis parte* 1.*cap.* 4.. Quid autem, ſi teſtes ſingulares, ut noſtri dicunt, ſive unuſquiſque diverſum proponat ab alio? & ſane cum unus teſtis fidem non faciat, ſive non ſufficiat ad plenam probationem, etiamſi dignitate refulgeat, *l.* 3. *Cod. de teſtib.*, hinc ſequitur, teſtes ſingulares probationem nullam inducere, cum unus alteri ſit impedimento, quamvis innumeri ad eundem modum examinentur, vide Antonium Fabrum *in Cod. tit. de teſtib. definit.* 46.. Idem Pragmatici intelligunt, ut ipſi loquuntur de ſingularitate obſtativa, quod ſcilicet unus quid atteſtatur ita diverſum ab alio, ut ei ſit omnino contrarium, e. g. Titius deponit ſe vidiſſe Cajum gladio occiſum a Sempronio, Mævius deponit de eodem actu, ſed aſſerit occiſum ligno, vel lapide, vel alio inſtrumento: hoc ſane caſu uterque Teſtis nihil probat, quia ſunt ſingulares, & ſæpe invicem obſtant, adeoque non ſunt conteſtes.

XVI. Poſtremo circa numerum Teſtium, ut dicatur Reus convictus in criminibus, communiter aſſerunt duos ſufficere, modo nihil contra eos opponi poſſit. Nam unus teſtis, licet omni virtutum genere, & ſumma integritate præditus, nunquam facit plenam fidem, ut *modo* diximus ex *l.* 8. *Cod. de teſtib.*; quod non ſolum jure poſitivo apud omnes gentes receptum eſt, verum etiam ipſa naturali ratione evincitur, nam unuſquiſque & erroribus, & fallaciis, & privatis affectionibus ſubjectus eſt; nec poterit unquam Judex certus fieri ex unius atteſtatione, præſertim in criminali judicio, ubi agitur de fama, libertate, aut vita alicujus. Hinc lege Moyſis Deuteronomii *cap.* 17. ſic ſtatuitur, *in ore duorum, vel trium teſtium peribit qui interficit, nemo occidatur uno contra ſe dicente teſtimonium*; Idem confirmatur *cap.* 19. *ibid.* & in Evangelio *cap.* 18. Divi Matthæi. Hinc communiter concludunt DD. apud Antonium Matthæum *loc. cit. cap.* 3., nec ſtatuto, nec ulla ſupremi Principis Lege hoc Jus immutari poſſe; quæ enim naturali ratione conſtant, non patiuntur ex civilibus legibus mutationem. Inducit tantum ſemiplenam probationem unicus Teſtis, & facit indicium ad torturam, qua de re pluribus *infra*, ubi agetur *de quæſtionibus*.

Digitized by Google

CAPUT IV.

De Probatione per Tabulas.

* DELICTA probari non poſſe per inſtrumenta, unanimi conſenſu docuere Farinacius *quæſt.* 84., Maſcardus *de probationibus quæſt.* 5., Clarus §. *finali quæſt.* 54., tum quia Imperator Adrianus *in l.* 3. §. *item divus Adrianus D. de teſtibus*, Proconſuli Macedoniæ reſcripſit, teſtibus ſe, non vero teſtimoniis ſidem habere; tum etiam quia ex *l. ult. Cod. de probationibus* habetur, in criminalibus apertiſſimis probationibus opus eſſe: hujuſmodi autem non eſſe inſtrumenta, quæ pleniſſimam criminis fidem facere non poſſunt: verum excipiunt præfati Doctores conjurationem adverſus Principem, falſum, illicitam fœnerationem, perjurium, hæreſim, ſubornationem accuſatoris, & ſimilia quædam, quæ in facto conſiſtunt, ita Julius Clarus *loc. cit.* ajens, inſtrumenta plenam fidem facere in criminalibus non poſſe, concurrere tamen, & conjungi cum aliis probationibus poſſe.

II. Contra vero Cujacius 5. *operum poſthumorum lib.* 4. *Codicis tit.* 19. *l. ultima*, Antonius Matthæus *de probationibus cap.* 5. docent non ſolum teſtibus, ſed & tabulis crimina rite probari poſſe, quæ ſententia noſtra eſt, eaque patet *ex d. l. ultima C. de probationibus*, ubi habetur, vel idoneis teſtibus vel apertiſſimis documentis, vel indiciis luce clarioribus crimina probanda eſſe: documenta autem ſunt tabulæ, vel inſtrumenta: patet quoque *ex l.* 22. *C. ad legem Corneliam de falſis*, ubi Conſtantinus Imperator ad falſi crimen probandum ſcripturarum collationem, aliaque veritatis veſtigia jubet adhiberi: denique *in l. in exercendis C. de fide inſtrumentorum* dicitur in exercendis litibus eandem vim obtinere tam fidem inſtrumentorum, quam depoſitiones teſtium, abſque ullo cauſarum diſcrimine, utrum civiles fuerint, an criminales, dum litis nomen utriſque cauſis commune eſt, *l.* 20. *D. de accuſationibus.*

III. Et revera nonnulla dari videntur, quæ nonniſi per inſtrumenta probari valent, ſive de corpore delicti, ſive de ejus auctore probatio ſit deducenda; hujuſmodi eſt falſum, & uſura, quæ nonniſi quam in inſtrumentorum editione probari valent; idemque procedit in hæreſi, ait Decianus *lib.* 3. *cap.* 35., ſcilicet ſi penes hæreticum libri fuerint reperti ab eo conſcripti hæreſim continentes: idem juris eſt in crimine Majeſtatis: nam per inſtrumenta ſive publica, ſive privata, ſive chyrographa, ſive epiſtolas jure probatur, Gigas *de crimine Majeſtatis quæſt.* 21. penes Decianum *lib.* 1. *cap.* 45.; ita quoque ſi agatur de libello famoſo, ſive de duello, probationes erunt ipſa inventio libelli, ſive Chyrographi de indicto certamine conſcripti, eorumque recognitio a reis facienda, Sarnus *in praxi criminali part.* 1. *cap.* 1., De Marinis 1. *reſol.* 110.

IV. Non obſtat Adriani reſcriptum in *d. l.* 3. *de teſtibus*, ubi ait, teſtibus non teſtimoniis eſſe credendum:

dum : etenim ibi teſtimonia non ſunt tabulæ , ſed ſcriptæ teſtium depoſitiones , quas proferre non debet, qui rem probare velit , ſed ipſos teſtes in judicio interrogandos producere : quod autem in criminibus æque probent inſtrumenta, quam teſtes, oſtenſum eſt *in d. l. in exercendis:* unde ſi ex teſtibus apertiſſimæ probationes haberi valent, eædem quoque ex tabulis eruuntur : fatendum vero non omnia crimina in ſpecie quibuſcumque tabulis probari poſſe , ſed poſſe criminum genera ipſius Rei tabulis probari: exemplum eſto , ſi Titius de homicidio accuſetur, fieri vix poteſt , ut id tabulis probetur, etiamſi qui ab eo cæſus , de hoc facto coram Tabellione conſcripſerit inſtrumentum : ſi vero fuerit Sicario promiſſa merces a Titio , ſignato per eum chyrographo , per tabulas de mandato , & nece probatio erit educta : quin imo reo inficiante ſubſcriptionem , comparatione literarum de mendacio promta erit redargutio : cetera vide apud Antonium Matthæi *de probationibus cap.* 15.

C A P U T V.

De probatione per indicia.

* QUAMVIS ab Auctore de indiciis tam *in lib.2. cap.1.*quam *in hoc lib. cap.* 2. fuerunt quædam delibata, attamen quoniam tempori ſe aptando breviter perſtrinxit, quæ ad Tyronum inſtitutionem uberius erant pertractanda; ideo *hoc capite* indiciorum doctrina in unum collecta exponetur, ut ea omnia , quæ a DD. de iis fuerunt tradita , quæque ab Auctore fuere prætermiſſa, unico obtutu ob oculos habeantur: neque pigebit aliquid ex iis , quæ jam dicta ſunt, hic repetere , ne ipſorum integer ordo interrumpatur. Et quidem crimina indiciis probari, eorumque auctores facile detegi poſſe, omnibus eſt prò comperto: dicuntur autem indicia ab indicando, eo quod ex aliquo ſigno crimen, vel Reus denotari valeant: dicuntur etiam argumenta, eo quod rei dubiæ fidem facere poſſint, Cicero *in Topicis*; alii definiunt indicium , *ſignum ex probabilibus ortum, & inducens ad aliquid de altero credendum, vel ſuſpicandum. Indicium* ait Calvinus *in lexic. eſt notabile ſignum ad maleficii veritatem habendam*; ſive, ut placet Cruſio *de indiciis parte* 2 *cap.* 1., *eſt argumentum non obſcurum , quo Magiſtratus vel ad inquiſitionem, vel ad condemnationem devenire poteſt:* unde patet aliud eſſe ad inquirendum inſtitutum, aliud vero ad torquendum , aliud denique ad condemnandum , *l.* 1. §. 4. *D. de quæſtionibus*.

II. Porro multiplex a Doctoribus affertur judiciorum diviſio: prior eſt, indicia vel ſunt indubitata , ſeu plena, vel dubitata , ſeu non plena ; indubitatum indicium, quod alio nomine dicitur neceſſarium , & manifeſtum a Farinacio *quæſt.* 36., eſt , quod ita deliberate movet Judicis animum , & quodammodo cogit, ut contrarium credere nequeat , Donellus *in l. ult. Cod. de probationibus*: dubitatum vero eſt, quo Judicis animus

mus ad aliquod ſuſpicandum inclinat, licet de rei veritate non ſit certus, Farinacius *loco cit.*

III. Altera diviſio eſt in proximum, & remotum; proximum eſt illud, quod immediate reſpicit delictum, ex eoque inferri valet, ut eſſet depoſitio unius teſtis de viſu omni exceptione majoris; remotum dicitur, quod potius remotas delicti circumſtantias, quam delictum ipſum attingit, ut fama, fuga &c. Ut vero Indicium proximum vere comprobatum dicatur, tria requirit Cruſius *parte* 1. *cap.* 4., primo ut teſtis depoſitio ſit de actu immediato ad delictum: ſecundo ut ille ſit omni exceptione major: tertio ut verbis dilucidis, & indubitatis de crimine teſtimonium concludatur: ſi vero comprobandum ſit indicium remotum, teſtimonia requiruntur, Carpzovius *in prax. Criminal. parte* 3. *quæſt.* 123.; horumque certa, & indubitata ſit fides: quamvis de Roſa *in praxi cap.* 8. ſaltem quatuor teſtes requirat; ſed a communi, & probata Interpretum ſententia non eſt recedendum, Maradei *ad ſingulare patris* 288.

IV. Tertia diviſio eſt in leve, grave, & graviſſimum, Clarus §. *finali quæſt.* 20. De Roſa *in praxi cap.* 1.: levia ſunt, quibus raro veritas ineſt, eaque non repugnantia dicuntur; atque habentur vel ex vultus pallore, vel diffamatione; unde criminis oritur ſuſpicio: Gravia dicuntur, quibus ut plurimum veritas adeſſe contingit, & vehementer Judicis animum movent: dicuntur enim credibilia, & cum proximis confundi ſolent: Graviſſima, quæ dicuntur quoque a Doctoribus violenta, urgentiſſima, atque cum indubitatis conveniunt, ſunt ea, in quibus veritas adeſt, & quæ Judicis animum eo pacto movent ad aſſenſum, ut iis acquieſcat, neque aliud inveſtigare ſatagat, Clarus *loco cit.* Verum diſpar eſt ratio de iis; nam levia ſufficiunt ad inquirendum, gravia ad citationem, capturam, torquendum; graviſſima vero ad condemnandum pœna pariter ordinaria, *l. ult. ubi Gloſſa C. de probationibus*, *pragm.* 12. *de officio Judicum*, Rovitus *dec.* 63.; etiamſi Rei confeſſio non accedat; ſed ex locorum conſuetudine, & arbitrio Judicis id eſſe definiendum ait Farinacius *quæſt.* 87.

V. Ex Indiciis præſumtiones oriuntur, quarum aliæ ſunt hominis, aliæ ſunt juris, aliæ demum juris, & de jure: dicuntur hominis, quæ in jure non exprimuntur, ſed in mente hominis ex conjecturis oriuntur; cum vero præfatæ conjecturæ, ſive leves, ſive graves, ſive graviſſimæ eſſe poſſint, hinc & præſumtiones ejuſmodi eodem pacto poterant diſpeſci: Præſumtiones juris ſunt illæ, quæ in jure ſunt expreſſæ, ſuntque *probabiles conjecturæ ex certo ſigno procedentes, quæ pro veritate habentur*, qua ratione quiſque præſumitur bonus, niſi contrarium probetur, *cap. dudum de præſumtionibus*. Tandem præſumtiones juris, & de jure non modo dicuntur, quæ in jure ſunt expreſſæ, ſed etiam pro veris approbatæ, unde ſit illis acquieſcendum: illæ poſſunt legitima probatione in contrarium elidi, ſecus autem hæ, *l. fin. C. de Tutelis*, Hyppolitus de Marſiliis *ſingulari* 116. Præſumtioni affinis eſt conjectura, *quæ eſt rei latentis indicium*: ceterum notandum eſt indicium, conjecturam, & præſumtionem voces eſſe ſinonymas, ex quibus una quandoque pro alia ſumitur, Maſcardus *de probationibus concluſ.* 8.

VI. Hæc ad voces in praxi adhiben-

Digitized by Google

bendas, eorumque ſignificationem habendam dicta ſint ſatis; id vero magnopere cavendum, ne putetis omnium Indiciorum unam vim eſſe, idemque robur in Judicio; ſane magna opus eſt Judicis peritia, ut eorum momentum rite dignoſcere, atque diſtinguere ſciat, quænam ea ſint, unde inquiri de crimine debeat; quænam vero illa, unde Reus torqueri; demum ex quibus valeat ſive ordinaria pœna, ſive extraordinaria damnari. Hujus rei ergo operæ pretium me facturum reor, ſi in hac indiciorum difficili diſſertatione in medium exempla quædam, eaque frequentiora proferre conabor, unde cuique pateat, quonam pacto indicia in re criminali, ſecerni poſſint, quave ratione in Reis coercendis eiſdem Judices, uti, pro rei opportunitate teneantur; ſit ergo

De Indiciis ſive ad inquirendum, ſive ad torquendum idoneis.

VII. Ex indiciis quædam, ut diximus, *levia remota & dubitata*, ſeu *non plena* vocantur, quæque alii dicunt *non repugnantia*, ex quibus minime crimen probatum dicitur, ſed de eo tantum inducta ſuſpicio, ſeu hominis præſumtio, quæ *levis* dicitur *conjectura* ad hoc, ut de crimine patrato, ejuſque auctore jure poſſit Prætor inquiſitionem inſtituere; vel, ut vulgo ajunt, ad informativi proceſſus inſtructionem vel Fiſco, vel accuſatore inſtante pervenire; non negaverim vero, hæc eadem quandoque ex uſu fori, & Doctorum placitis, quæ in praxi jure deficiente, ſervantur, ac rerum Judicatarum auctoritate, poſſe immutari, & ea, quæ indicia dicuntur levia, ex adjunctis loci, rei, vel perſonæ in gravia tranſire, & quæ remota erant, in proxima: unde quæ prima fronte tantum ad inquirendum idonea videbantur, pondus inde ad torquendum aſſumant, ut exceptionibus, ſive limitationibus modo afferendis patebit: & primo

VIII. Fama, quæ eſt *vulgi loci, vel majoris partis opinio ex ſuſpicione proveniens*, vel eſt vehemens, vel ſimplex; illa eſt populi communis opinio inter eos exorta, qui non tam facile decipi, neque decipere ſolent, vel quæ provenit ex veroſimili cauſa, de qua teſtes concludenter deponant: hæc habetur a teſtibus, qui deponant ita publice audiviſſe, Farinacius *quæſt.* 47.: itaque ſi fuerit ſimplex, aut levis, pro quæſtione Reo inferenda ſatis non erit, nam ut plurimum eſt mendax, eo quod unius dictum frequentiſſime plurimum multitudo inſequatur, *l. 2. D. de quæſtionibus*; ſed erit indicium ad inquirendum, Cruſius *de Indiciis lib. 1. cap. 7.* Si vero fuerit vehemens, aut veroſimilis, valde urgebit in Reum: & licet Bajardus *ad Clarum §. fin. quæſt.* 21. velit in delictis occultis ad pœnam extraordinariam ſufficere; ejus tamen ſententiæ minime aſſentiendum puto: ſed aliis accedentibus indiciis ad torturam ſat erit, Clarus *loco cit.*, de Marſiliis *in praxi §. diligenter*, ſi tamen inquiſitionem præceſſit, nec non ii, a quibus incœpit, ſint inculpatæ vitæ, & fide digni; majorem populi, ſeu viciniæ partem compleant, atque ab ipſis teſtibus nominentur, qui juſta de cauſa iis fidem adhibere dicant, & veroſimili ſuſpicioni acquieſcant, ſintque præfati teſtes ſaltem duo, Scialoja *in praxi forjudicatoria cap.* 4. Sed in Re-

Digitized by Google

Regno ſaltem requiruntur ſeptem, ut eſt in foro receptum, de Roſa *praxis cap.* 8.

IX. Socii criminis confeſſio: etſi autem, ut actum eſt, ſocius criminis de complicibus interrogari non poſſit, *l. fin. C. de accuſatoribus*; adhuc tamen in latrocinio, aſſaſſinio, crimine Majeſtatis Divinæ, vel humanæ, ſacrilegio, maleficio, falſa moneta, ſtupro, ſodomia, adulterio, vel inceſtu, & ubi præſumitur plures operam dediſſe crimini, data eſt Judicii poteſtas ex ore conſocii ſociorum crimen perſcrutandi, ne ex defectu probationum crimina evadant impunita, *cap. Regni frequens*, Farinacius *quæſt.* 43.: hinc præfata confeſſione ſequuta indicium contra ſocium criminis tantum erit ad inquirendum, quamvis plures ſint ſocii criminis, & alia pariter adminicula concurrant, quia nefas eſt in Judicio a conſocio conſocios haberi; maxime concurrente bona vita, & fama in nominato; quidquid contra velit Muſcatellus *apud de Roſa*, Clarus §. *fin. quæſt.* 21.

X. Quod ſi crimina fuerint excepta, quæ modo jam fuere recenſita, unius ſocii dictum, ſi legitimum fuerit, & firmum aliis junctum adminiculis, erit contra ſocium indicium ſufficiens ad torturam, de Nigris *in d. cap. Regni frequens*; Capycius Latro *dec.* 132. Dixi autem, *ſi legitimum fuerit, & firmum*; etenim Reus ſponte ſua ſocium detegens nominationem ſocii factam tenetur convalidare in tortura, ſaltem per horæ quadrantem, atque ſocio præſente, vel citato iterum cum juramento eam repetere, ac ratificare, de Roſa *in praxi cap.* 8., Farinacius *quæſt.* 43.; quandoque vero trium ſociorum confeſſio apta erit ad plenam probationem inducendam, ut pro convicto Reus habeatur, & ordinaria pœna plectatur, ſi fuerit latro, receptator, vel fautor criminis, *d. cap. Regni frequens*.

XI. Aſſertio vulnerati adhuc in mortis periculo conſtituti, etiamſi crimen ſit occultum, & difficilis probationis, erit indicium ſufficiens ad inquirendum, vel Reum carceri mandandum, *l. ſi quis in gravi §. moriens D. ad Syllanianum*, Farinacius *quæſt.* 46.; aliis vero concurrentibus adminiculis, nempe indicio levi fugæ, vel famæ, in crimine difficilis probationis ex ejuſdem aſſertione tormento Reus erit ſubjiciendus, ſi vulneratus vulnerantem agnovit, ſuoque in dicto permaneat, vide Farinacium *ibidem*, & de Roſa *cit. loco*.

XII. Extrajudicialis Confeſſio, ſive quæ fit coram teſtibus, vel Actuario, Judice abſente, vel coram Judice non in loco Judicii, vel coram Judice incompetente, ad reum condemnandum non eſt ſatis, Clarus §. *finali quæſt.* 55., neque plene contra reum probabit, ut voluit Brunus *de indiciis part.* 2. *quæſt.* 3., etſi juramento confirmata, vel fuerit geminata, niſi fiat coram populo, vel majori ejus parte de crimine, quod in ſola cogitatione conſiſtit, Maſcardus *de probationibus concluſ.* 340.: itaque ſi fuerit in judicio ratificata, reus damnandus: ſi autem revocata, nulla erroris cauſa in ſui defenſam prolata, praxis eſt, indicium facere ad torturam, ſi ea fuerit probata per duos teſtes omni exceptione majores, qui ſint conteſtes de loco, & tempore, & ſcientiæ, & criminis cauſam veroſimilem reddant, quæ appareat ex actis, Clarus *quæſt.* 21.: quæ ſi fuerit

rit

rit convalidata in tortura, non eget ratificatione, Bartolus in *l.* 1. *D. de quæſtionibus*, unde reus ordinaria pœna plectetur, de Roſa *loc. cit.*: eo autem in tormentis negante aliis accedentibus conjecturis ad pœnam extraordinariam deveniendum, Bajardus *ad Clarum d. quæſt.* 55.: ergo ſola confeſſio extrajudicialis, aliis minime ſuffulta præſidiis, indicium erit leve, & ad inquirendum ſatis, Carpzovius *in praxi crimin. p.* 3. *quæſt.* 121.

XIII. Inimicitia capitalis, niſi alio coadjuvetur indicio erit ſatis ad inquirendum, minime vero ad torquendum, Clarus *quæſt.* 21.; etenim ea eſt indicium remotum: & quamvis deliquiſſe præſumatur, qui delinquendi cauſam habuit, adhuc tamen quia multæ ſunt delictorum cauſæ patentes, & ignotæ, cum nemo ſit, qui non iraſcatur, ait de Roſa *loc. cit.* hinc, ſi alia non concurrant indicia, hoc ſolo urgente tortura nequit inferri, *l.* 1. §. *præterea D. de quæſtionibus*, Gomez 3. *variarum* 13.: etiamſi agatur de delictis occultis, Scialoja *in praxi cap.* 4. quidquid contra velit de Roſa *d. cap.* 8. Si autem inimicitia ex gravi cauſa proveniat, & nullum alium ab inimico premat ſuſpicio, erit legitimum ad quæſtionem indicium, Gomez *loc. cit.*: quod ſi ea fuiſſet cum pluribus contracta, adverſus eum erit præſumtio, cum quo gravior fuerit, & recentior, vel pluribus indiciis adminiculata, Farinacius *quæſt.* 49.: idem erit dicendum de Zelotipia, quæ ad torturam ſat erit, cum inter rivales ſit potior inimicitiæ cauſa, ſi nempe uterque rivalis idem objectum amore proſequatur: ſecundo ſi de homicidio ſuſpectus ſciat alium eodem objecto amato potiri: tertia ſi id ægre ferat, Decianus *lib.* 3. *cap.* 21., Gomez *ibidem*.

XIV. Minæ quandoque ſunt ad inquirendum aptæ, nec ultra valent, puta ſi valde, generales fuerint, vel ſi jactatæ fuerint non ſedato quidem animo, ſed ira potius impellente, & igne hoſtili coaleſcente: ſunt namque nonnulli, qui minas, abſque propoſito eas exequendi, edunt, *l.* 1. *D. ad Leg. Juliam Majeſtatis*: ſi vero qui fuerit minatus, ſit ſolitus minas exequi, & facile poſſit eas perficere, factoque verba comprobare: pateatque in judicio, minantem fuiſſe occiſi hoſtem, atque incontinenti minas fuerit exequutus, vel brevi temporis intervallo arbitrio judicis dijudicando, ſitque homo levis vitæ, maxime ſi facinoroſus, & ſolitus delicta patrare; his omnibus accedentibus adminiculis, conſtet de minis, reo tortura erit indicenda, ſi per duos ſaltem teſtes illæ probentur, dummodo fuerint conteſtes in qualitate minarum, licet in loco, & tempore differant, Farinacius *quæſt.* 50.

XV. Fuga, & contumacia Rei, ſi aliis adjuvetur adminiculis, ſat erit ad torturam, cum ex ea nimis grave indicium oriatur, Gomez 3. *variarum* 13.; nam qui fugit, ſui ipſius eſt accuſator, ait Imperator *in Novella* 53., & Proverbiorum *cap.* 28. *fugit impius, nemine perſequente*: eo magis procedit in delictis capitalibus: ſi fuga præceſſit accuſationem, vel inquiſitionem, Clarus *quæſt.* 21., Farinacius *quæſt.* 48.; ſi vero ſubſequatur, minoris erit momenti: etiam accuſatione ſequuta, quicumque de crimine imputatus; etſi fuerit innocens, Prætoris judicia pertimeſcens jure fugam quærit; quod crimen non fuerit capitale, fuga, etiamſi accuſationem ſub-

ſubſequatur, indicium erit ad torturam, cum ratio jam tradita de pœnarum rigore non procedat. Scio Farinacium *ibidem* ex albo indiciorum ad torturam ſufficientium fugam expunxiſſe, eo quod pro indicio remoto ſit habenda; ejus autem opinio locum habet vel in fuga poſt accuſationem ſequuta, vel quæ juſta de cauſa præceſſit, vel in convolante ad Judicem Superiorem, vel ad Principem, *l. ſi quis ſit fugitivus D. de ædilitio edicto*: idem erit de latitante, vel confugiente ad Eccleſiam, ſemper enim grave indicium erit, niſi ex juſta, & rationabili cauſa procedat, vide Farinacium *ibidem*: quod ſi fuga fuerit in ſocio criminis, urgebit ad torturam contra conſocium, ſi alia pariter indicia concurrant, ſitque crimen individuum, puta ſtuprum, vel adulterium, Scialoja *de forjudicatione cap.* 4.

XVI. Variatio, ſeu mendacium, quod eſt *falſa vocis ſignificatio cum intentione decipiendi*, ut definit Cruſius *de indiciis p.* 1. *cap.* 34., aliis minime concurrentibus indiciis, ad torturam non eſt ſatis: trepidant enim Innocentes, quos reverentia, vel poteſtas Judicis concutit, ait Antonius Matthæus *tit.* 16. *cap.* 3., maxime ſi variatio non ſit magna nimis, Clarus *loc. cit.*; neque ab accuſatore, vel a Fiſco per duos teſtes probetur, ſed contra reus juſtam ſuæ variationis cauſam probaverit, ita de Marſiliis *conſ.* 15.: eſt autem variatio, vel cum reus affirmat, cujus contrarium ex actis liquet, vel ſi agnoſcit, quod eſt inficiatus, aut neget id, quod eſt confeſſus: Carolus autem de Roſa *ibidem num.* 31. docet ſolum Rei mendacium, niſi ex oblivione procedat, vel innocentiæ ſigna eluceſcant, eſſe indicium ad torturam, etiam aliis non concurrentibus; nam indicia, quæ ex ore delinquentis proveniunt, ſemper aliis ſunt graviora: ſed in hac re Judicis religioni ſtandum eſſe puto.

XVII. Inventio rei furtivæ penes aliquem auctore non detecto, *l. civili eſt C. de furtis*: quod ſi poſſeſſor eum, a quo accepit, patefacere non poſſit, videndum, an is, qui poſſidet ſit honeſtæ vitæ, ac dignitatem præſeferat: etenim ex poſſeſſione rei furtivæ non erit præſumendus particeps furti, *l. non omnes D. de re militari*: ſi vero is alia furta patraverit, erit adverſus eum præfata inventio indicium ad torturam, *pragm.* 11. *de furtis*: verum rei furatæ poſſeſſor Judice præcipiente auctorem oſtendere cogitur, ſi judicium ex inquiſitione procedat; ſecus vero ſi accuſatore inſtante: quod ſi res furtiva penes aliquem inventa minime ab eo poſſideatur, neque adverſus eum ad torturam indicium orietur: vel ſi dicat ſe in foro: aut publice a venditore prorſus ignoto emiſſe, vel ex temporis diuturnitate auctoris non meminiſſe, Antonius Matthæi *tit.* 16. *cap.* 3.

XVIII. Cauſa delinquendi, ſi fuerit aliis indiciis ſuffulta, erit ad quæſtionem ſatis, de Ponte *conſ.* 19. *tom.* 2.; in criminibus enim non factum, ſed cauſam eſſe quærendam ait Ulpianus in *l. verum D. de furtis*; nec niſi fatuus ſine cauſa delinquit; hæc ergo ſi gravis fuerit, aut veroſimilis, facile reum oſtendit, eo vel magis, ubi probetur delinquendi occaſionem aptam habuiſſe; nec alium ab eo in ea cauſa fuiſſe, Farinacius *quæſt.* 52.; vel ſi reus in eam cau-

ſam

Digitized by Google

ſam inclinatus videatur, qua deliquiſſe præſumitur, nempe amoris, vindictæ, Zelotipiæ, honoriſque; maxime ſi fuerit hujuſmodi cauſa in ſpecie probata, non tantum in genere, ita Decianus *tract. criminali lib.* 3. *cap.* 25.: hanc vero cauſam dividit Menochius *caſu* 362.: in impulſivam, quæ nulla præcedente cogitatione per unaninem affectionem in ſcelus impellit, ut amor, vel iracundia; & ratiocinativam, quæ præmeditata delinquendi voluntate crimen præcedit.

XIX. Sanguinis effuſio a vulneribus, vel naribus occiſi coram ſuſpecto de crimine indicium facere ad torturam plerique Forenſes docent penes de Roſa *cap.* 8. *praxis criminalis*: ex hoc enim indicio pleroſque tortos, inde confeſſos morti fuiſſe traditos refert Menochius *de præſumtionibus quæſt.* 89. Utrum vero iſthæc effuſio ex antipatia quadam promanet, quæ inter occiſorem, & occiſum ex patrato crimine ſuboriatur, an ex quodam impetu naturæ nobis occulto, adhuc ſub Judice lis eſt; conſulatur, quæſo, Cælius Rhodiginus *lectionum antiquarum cap.* 12.: contra vero Gomez 3. *variarum cap.* 13., Hyppolitus de Marſiliis §. *diligenter*, & Maſcardus *de probationibus concluſ.* 867., ex hac effuſione minime indicium ad torturam haberi poſſe docuerunt, tum quia ex ignota cauſa procedit, unde ſapit incertitudinem, neque ſapientis Judicis eſt experimento credere incerto in eo, quod certa ratione dirimendum eſt, ait Antonius Matthæi *tit.* 16. *cap.* 3.; tum quia cum tortura ſit graviſſimi præjudicii, debet ex indicio certo decerni, quo deficiente rectius erit impunitum remittere nocentem, quam ex ignota præſumtione torquere; unde dicendum, eo caſu poſſe reum torturæ ſubjici, cum alia quoque adminicula concurrant, vide Gerardum Fletman *de Cadavere inſpiciendo cap.* 59.

XX. Secreta loquutio cum percuſſore, quæ licet ſit indicium remotum, adhuc tamen aliis concurrentibus adminiculis ſit indicium ad torturam, nempe ſi alloquutio fiat ab eo, qui ſit inimicus occiſi: ſecundo ſi ſtatim poſt alloquutionem ſequatur percuſſio: tertio ſi ea ſecreto præceſſit, indicare enim videtur mandatum; ſi autem nulla cum occiſo inimicitia præceſſit, alloquutio conſilii vicem gerit, ſi ab eo proceſſit, qui infamiæ vitæ laboret, Farinacius *quæſt.* 131. Clarus §. *fin. quæſt.* 89. Idem dicas de præparatione armorum, ait Menochius *de præſumtion. quæſt.* 89., ſi ea præter morem parare ſtudeat, ſitque occiſi inimicus, Cruſius *part.* 1. *cap.* 16. vel ſi eo loci arma reponat, ubi delictum fuerit patratum; hinc in foro arma inventa prope occiſum, indicium pariunt ad torturam contra Dominum, niſi is jure ſe defendat, de Roſa *in praxi cap.* 8.: hinc veneni emtione contra ementem eruitur indicium ad torturam, ſi nullam promat cauſam, quare illud emerit, arg. *ex l. quod ſæpe* §. *veneni D. de contrahenda emtione*.

XXI. Denique, ut verbo reliqua complectar, occultatio teſtium indicium erit ad quæſtionem habendam de occultante, ſi de crimine fuerit imputatus, Maſtrillus *dec.* 225.; adſportatio bonorum ante, vel poſt crimen e domo videtur ad torturam urgere, Cruſius *ibidem cap.* 105.; inſolita ſpiſſitatio, ubi crimen eſt patratum, accedente vitæ levitate,

vel armorum adſportatione ad torturam quoque ſat erit, Menochius, & Farinacius *ibidem*: Remiſſio, quæ a Reo fuerit obtenta, & Judici exhibita, indicium erit ad torquendum, Clarus *quæſt.* 58., ita quoque palliditas, & trepidatio indicant crimen patratum, *l.* 10. §. *penult. D. de quæſt.*, niſi alia timoris cauſa oſtendatur ad excludendam patrati facinoris præſumtionem, vide Antonium Matthæi *tit.* 16. *cap.* 3., Cruſium *de indiciis delictorum*, & Boſſium *in praxi crimin. tit. de indiciis*.

XXII. Hæc ſunt indiciorum exempla, de quibus in foro frequentior uſus: ceterum dantur aliquando indicia cujuſque criminis propria; nam alia erunt in crimine furti, alia in adulterio, alia in tonſione monetæ, & ſic de ceteris: in quovis vero crimine, ut ex iis valeat Reus torqueri, duo ſaltem indicia remota ſunt opus, ſi tamen ea fuerint ſufficienter probata, nempe ſaltem per duos teſtes idoneos, Gloſſa in *l. fin. C. familiæ herciſcundæ*, ſintque veroſimilia, gravia, & urgentia, quibus Reus pene convictus videatur, unde ad ejus condemnationem ſola ejuſdem confeſſio deeſſe dicatur, *l.* 1. §. 1. *D. de quæſtionibus*, vel ſaltem unum indicium proximum, nempe confeſſio extrajudicialis, ut putat Antonius Matthæus *ad lib.* 48. *D. tit.* 16. *cap.* 3.: verum dictum unius teſtis, quamvis idonei, non erit ſufficiens indicium ad torturam ob textum Pauli in l. *Maritus* 20. *D. de quæſtionibus*, ubi ex reſcripto Principis nihil valuit quæſtio de Ancilla unico teſte in eam producto.

XXIII. Verum quidquid ſit controverſia, utrum detur, vel ne ſemiplena probatio, & an unicus teſtis ſemiplene probet, vel potius de patrato crimine ſuſpicionem inducat, Forenſes ipſi diſtinguunt probationem in condemnando requiſitam ab ea, quæ in torquendo adhibetur, docentque unius teſtimonio, etſi præclaro Curiæ honore præfulgeat, credendum non eſſe, ſi agatur de ſententia ferenda, ſecus vero de tormentis jubendis, non ſecus ac Reus ex indiciis remotis non damnatur, ſed jure torquetur: nec obſtat textus in *d. l. maritus*, cum loquatur de tortura non jam reo inferenda, ſed Ancillæ tamquam teſtis ad confirmandam alterius teſtis depoſitionem; cumque Ancilla tortoribus tradi non debuiſſet in caput Domini, *l.* 1. *C. de quæſtionibus*, huic lata ſententia ob dictum unius teſtis fuit per provocationem revocata.

XXIV. Eo vel magis ſi teſtis de viſu fuerit omni exceptione major, ut loquitur de Marinis *lib.* 3. *reſol. allegat.* 179.; vel ſi agatur de delicto occulto, & difficilis probationis vel ſi Reus malæ famæ teſtimonio laboret, Farinacius *quæſt.* 37:; etenim indicia, quæ ceteroquin ad inquirendum tantum eſſent idonea, his omnibus accedentibus pro gravibus habentur, & ad torturam inferendam opportuna, ne criminoſi defectu probationum evadant impunes, ait de Roſa *cap.* 8.; vide Clarum §. *fin. quæſt.* 32.: unde Carpzovius *quæſt.* 121. ait unicum teſtem de viſu eſſe indicium ſufficiens ad torturam, tribus accedentibus requiſitis, primum ut ſit omni exceptione major: ſecundum ut deponat de actu immediato; tertium ut verbis dilucidis, & indubitatis de crimine teſtificetur.

XXV. Judex vero diligenter procedit inſpiciendo qualitatem teſtis, an revera ſit omni exceptione major; item

Digitized by Google

item an ea, quæ deponit, cum corpore delicti, ejuſque probatione convenire videantur, an veroſimilia deponat, & indubitanter, nec vacillet; nam cum agatur de tortura inferenda, quæ non levis eſt momenti, non tam facile unius teſtimonio fides adhibenda; adnotante eodem Menochio *ibidem*: in praxi vero Reus ex crimine occulto: vel difficilis probationis uno contra ſe teſtimonium dicente torquetur, de Ponte *deciſ.* 16. Capycius Latro *dec.* 163.

XXVI. Ceterum in crimine occulto, vel noctu patrato, aut atrociori, indicia leviora, & inperfecta, imo & probationem minus quam ſemiplenam ſufficere putarunt nonnulli cum Farinacio *quæſt.* 37. de Roſa *in praxi cap.* 8., ea ratione, quia in ſceleribus atrocioribus jura traſgredi licet, quam ſententiam uſus Tribunalium probavit, teſtante eodem de Roſa *ibidem*. Contra ſentit, & rectius Antonius Matthæus *tit.* 16. *cap.* 7.; nam indicia non ob criminis qualitatem, ſed ob irreparabile damnum, cui tortura ſubeſt, certa potius, & clara eſſe debent, quam ſecus, ne plectatur innocens pro nocente: quodque ajunt, in atrocioribus jure tranſgredi licere, procedit in pœnis infligendis, non autem in ordine procedendi. Alii denique indiciorum qualitatem arbitrio Judicis remittunt, ſi tamen ut vir bonus clementia, & lenitate potius utatur, quam ſeveritate, & mitiorem in partem æquo animo inclinare dicatur, vide Farinacium *quæſt.* 37.

De Indiciis ad condemnandum requiſitis.

XXVII. In *Cod. de probationibus* præcipitur, crimina probanda eſſe vel idoneis teſtibus, vel apertiſſimis documentis, vel indiciis luce clarioribus, quæ in foro *graviſſima*, *vehementia*, *urgentiſſima*, & *indubitata* dicuntur: ut ergo idonei teſtes plenam facere probationem poſſunt, unde Reus convictus veluti pro confeſſo habeatur, & ordinaria pœna rite valeat damnari, eadem quoque de indiciis indubitatis dicenda eſſe docent Duarenus de probationibus *cap.* 10., nec non Antonius Matthæus *tit.* 15. *cap.* 6., Marſilius *in praxi criminali* §. *diligenter*. Ab his omnibus diſſentit Innocentius III. *in cap. litteras de præſumtionibus*, Gomez 3. *variarum* 12., Regens Marcianus junior *operum poſthumorum cap.* 3.: verum Faber in *tit. Codicis de pœnis definitione* 6. mediam inire viam conatus eſt, docens indiciis indubitatis convictum neque abſolvendum, neque ordinaria pœna plectendum, ſed extraordinarie puniendum.

XXVIII. Quid in hoc magni momenti Doctorum diſcrimine ſentiendum? Diſtinguendum reor crimina leviora ab atrocioribus; quæque facile probari poſſunt ab iis, quorum probatio difficiliter poſſit ad exitum perduci: etenim ſi crimina fuerint atrocia, eademque difficilis probationis; poteſt ſat ſuperque facti veritas ex conjecturis haberi; ſecus vero in aliis, ita Gonſalez in *d. cap. literas*; etenim ex *l. capitalium* §. *famoſos D. de pœnis*, ubi de crimine atroci ſit agendum, potius ſeveritatem, quam clementiam exercere Judex tenetur; nam ſeveritate Reipublicæ ſalus firmatur, cum delicta, uti par eſt, gladio ultore puniuntur, *conſtit. Regni ſi damna*; tum quia in præfatis delictis indicia indubitata valent omnem ex animo Judicis hæſitationem delere, ſaltem actua-

Digitized by Google

actualem, quod ſat eſt, ut firmo Judicio rem ita ſe habere credat, Capycius Latro *dec.* 163.

XXIX. Id maxime in hoc noſtro Regno ſervatur, ubi *ex pragm.* 12., *& ſeq. de officio Judicum* Tribunalibus tantum Regiis, iiſque collegiatis datum eſt ordinaria pœna Reos damnare poſſe, qui tales ex indiciis indubitatis fuerint probati, ſi crimen atrocitate laboret, & vindictæ requirat exemplum; quod ſi ex Delegatione procedatur, ante ſententiæ exequutionem Principi referant, quo jubente ad exequutionem procedatur, de Luca *ad Franchis dec.* 372.: atque *in eadem pragm.* 12. diſerte definitur, quænam ſint pro indiciis indubitatis habenda; *quæ nempe legitime probata mentem Judicis trahunt, ut firmiter credat crimen fuiſſe a Reo patratum, in qua credulitate quieſcat*. Suntque proinde præfatæ ſententiæ hiſce indiciis ſubnixæ tanti momenti, ut ab eis reclamatio ſoleat denegari, ſi maxime ex delegatione procedatur: cum enim Regalis Camera S. Claræ M. C. ſententiam cauſa cognita exequutioni demandandam jubet, eam probaſſe videtur, unde jure merito, quaſi duæ fuiſſent ſententiæ uniformes, ulterius provocare non licet, *pragm.* 33. *de Officio S. R. C.*, *de Franchis dec.* 372., Sanfelicius *dec.* 47.

XXX. Hujus loci ea eſt quæſtio, an duæ ſemiplenæ probationes in unam coaleſcant, & plura imperfecta indicia unum valeant indubitatum conficere, ut inde Reus ordinaria pœna valeat puniri. Diſſidia ſunt inter Forenſes: Clarus §. *fin. quæſt.* 63. primum repugnantes ſententias Doctorum refert; inde ait poſſe in criminalibus plures imperfectas probationes coacervari ad unam evincendam, ſi reus pecuniarie ſit puniendus; ſecus vero ſi pœna corporali ſit afficiendus: alio ſe vertit Farinacius *quæſt.* 86., qui in Senatu Mediolanenſi deciſum refert, datum eſſe ſupremis Tribunalibus in reis damnandis præfata conjunctione uti poſſe, non autem Judicibus inferioribus, & idem in Senatu Neapolitano deciſum patet apud Grammaticum *dec.* 12.; ſi tamen unaquæque ex his imperfectis probationibus fuerit plene probata, nempe duobus teſtibus conteſtibus, & fide dignis, non autem ſingularibus, ſive levis notæ.

XXXI. Aliis vero placet indiſtincte in quovis Judicio criminali coram quocumque Magiſtratu exercendo poſſe indicia imperfecta in unum bene coacevari; nam quæ ſingula non proſunt, collecta juvant: & ſicuti poteſt una præſumtio per aliam deleri, ita poterit per aliam confirmari, ita Brunus *de indiciis p.* 1. *quæſt.* 2., atque præfatam collimationem ſat eſſe ad pœnam extraordinariam reo infligendam docuit Carpzovius *quæſt.* 116. Rectius vero diſtinguit Reverendus de Luca *ad Franchis dec.* 372. qui docet in delictis occultis, difficiliſque probationis, ſi plura indicia dubitata concurrant, unde duo indubitata conficiant, eo ut Judex prudenter de criminis auctore dubitare non poſſit, Reus ſit ordinarie puniendus: in aliis vero vel erit torturæ ſubjiciendus, vel ad arbitrium, ſeu extraordinarie damnandus, Sanfelicius *dec.* 47., *de* Roſa *cap.* 8. *praxis*.

De Jurejurando, Confeſſis, & Notorio.

XXXII. Huc uſque de frequentioribus probationum generibus, nunc de reliquis, de quibus eſt minus ampla ſeges: & primo ut a jurejurando exorſum ſumamus, eſt ſedulo monendum

dum in cauſis civilibus poſſe juramentum ſupplere vicem probationum, *l. 1. D. de jurejurando*; in criminalibus vero ſecus, nam facile captioni ſubeſt, cum ſit valde iniquum, aut nocentem præſtito jurejurando abſolvi, aut innocentem ex jurejurando actoris condemnari, Antonius Matthæi *tit.* 15. *de probationibus cap.* 7.: hinc Prætor in edicto, quo jusjurandum habetur, de actione tantum, non de accuſatione loquebatur.

XXXIII. Nonnullis vero placet jusjurandum judiciale ſuppletorium reo deferri poſſe in iis criminibus, quorum pœna eſt pecuniaria, Gomez 3. *reſolut.* 12.: aliis viſum eſt poſſe accuſatori deferri, ſi fuerit honeſtus, & pluſquam ſemiplene probaverit, nempe ſi præter unum teſtem variis præſumtionibus, & indiciis reus prematur, Clarus *quæſt.* 63.; ſed id nullo juris munimine, & omnino gratis aſſeritur; dicendum vero poſſe uno caſu reo jusjurandum deferri, nempe Judici, cui litigator dediſſe, aut promiſiſſe aliquid ſe dicit, ſi id probare non poſſit, *Authent. novo Jure C. de pœna Judicis*; *qui male judicavit*; hic autem caſus, cum ſit in jure ſingularis, ad alios extendi non valet.

De Confeſſis.

XXXIV. Confeſſio ſive ultronea, ſive tormentis expreſſa, non tam probatio eſt, quam relevat accuſatorem ab onere probandi, cum confeſſus pro convicto habeatur, etſi convictus non fuerit, *l. 5. D. de cuſtodia reorum*; eſt itaque confeſſio *proprii criminis manifeſtatio, alio præſente expleta*; hæc vel eſt judicialis, vel extrajudicialis illa, vel ſponte fit, vel eruitur tormentis; confeſſio dicitur eſſe ſpontanea, hoc eſt ultronea, quæ a Reo abſque tormentis procedit, ex qua ut ordinariæ pœnæ locus fiat, plura ſunt opus: & primo ut conſtet de corpore delicti, *l. 1. §. 24. D. ad SC. Syllanianum*; quamvis in atrocioribus rite poterit haberi confeſſio nulla præcedente inquiſitione criminis in genere, de Roſa *lib. 1. praxis criminalis cap.* 5.: ſic enim ubi reus in confeſſione deſignet corpus delicti, ejus confeſſio recipitur: inde Judex accedere ſolet eo loci, ubi reus criminis veſtigia inveniri poſſe denotavit, idem de Roſa *loco cit.*, Sarnus *part.* 1. *cap.* 44., quod ſi partibus non conſtat de corpore delicti, puta, ſi cadaver fuerit in mare projectum, idque reus confiteatur ordinariæ pœnæ tunc locus erit, ſi reus urgentiſſimis indiciis & conjecturis prematur, aliter extra ordinem punietur, de Marinis *Reſol. cap.* 83.

XXXV. Secundo ut fiat in loco judicii, &, ut vulgo dicitur, Curia pro Tribunali ſedente, Antonius Matthæi *tit.* 16. *cap.* 1., niſi agatur de crimine excepto, & enormi, cujus cognitio ad extraordinariam poteſtatem refertur: in eoque ex delegatione procedatur; nam adhuc pœnæ ordinariæ locus fiet, etſi extra locum judicii habeatur, *l. ubicumque D. de interrogationibus in jure faciendis*, de Roſa *cap.* 5. *praxis*: in ceteris vero criminibus non licet extra Prætoris Aulam reorum depoſitiones excipere, Clarus *quæſt.* 21.; nam quæ ad publicam utilitatem ſunt recepta, ut in crimine atroci a jurium ſolemnitate recedatur, non æque in aliis criminibus inferioris notæ ſunt exercenda. Parvi autem refert, utrum Judicialis confeſſio fiat coram Magiſtratu laureato, vel ne, cum recte

Præ-

Præſides in criminibus in via publica patratis, & Gubernatores locales, quamvis idiotæ, ſine Aſſeſſoris præſentia reum conſtituere valent, & pro Tribunali ſedentes, vel extra reſidentiam, ſed in confinio Provinciæ ejus confeſſionem exquirere; nam cauſæ cognitio, ſive decretorum prolatio, non autem judiciorum ordo eis interdicitur.

XXXVI. Tertio confeſſio, ut vere Judicialis dicatur, debet juxta mentem Antonii Matthæi *tit.* 16. *cap.* 2. coram Judice competente recipi, quique non fuerit tamquam ſuſpectus recuſatus; ſi tamen legitima præceſſerunt indicia, quamvis levia, & remota; nam confeſſio, quæ in tormentis fit, graviores exigit præſumtiones, ut actum eſt; ita pariter ad Judicis competentiam pertinet, ne cives Neapolitani in Curiis Regiis, vel Baronalibus extra hanc civitatem Judicium ſubeant, ita Montanus *controverſia* 84.: idem eſt de criminibus Principi reſervatis in ſignum ſupremi dominii, in quibus reorum confeſſio excipi nequit coram Judice inferiori tamquam incompetente, Maradei *ad ſingulare* 343.

XXXVII. Quarto major ætas requiritur; etenim in minore Curator ab ipſo Judice eligendus intereſſe debet, ut ejus confeſſio rite ſubſiſtat, *l.* 4. *C. de auctoritate præſtanda*; placet vero nonnullis etiam ſine Curatoris auctoritate minoris depoſitionem in judicio eſſe recipiendam, Clarus *quæſt.* 50., hinc noſtri Regni Senatus Curatori aditum præbent, ubi juramentum ſit minori deferendum, non vero ubi minor ſit interrogandus, de Roſa *lib.* 1. *praxis cap.* 12.: hæc autem praxis aperte repugnat juribus in *d. l.* 4., *l.* 7. *C. ad legem Juliam de adulteriis*: idemque de Roſa *loc. cit.* omnino requirit in minoris examine Curatoris præſentiam, ne blanditiis ad confitendum alliciatur, vel per ſuggeſtivas interrogationes ab eo confeſſio eruatur, Farinacius *quæſt.* 81.: quod ſi per errorem aliud a veritate confiteatur, adhuc ei ſubveniendum erit beneficio reſtitutionis in integrum, ſi tamen doceat de errore, *l. verum §. ſciendum D. de minoribus*.

XXXVIII. Quinto ſponte proferri debet, non per iram, neque tormentis, aut eorum metu extorqueri, ut docet Antonius Matthæi *tit.* 16. *cap.* 1.; quod ſi crimen fuerit ex atrocioribus, etſi reus vi tormentorum fuerit confeſſus, adhuc poterit corporali pœna, ſed extraordinaria plecti; ſi tamen in ſui Confeſſione perſeveraverit, cui & fama, & facti veroſimilitudo accedat, aliaque adminicula, unde facti veritas firmari videatur: ſed in Regno moris eſt viarum graſſatores, alioſque ſceleribus inſignes, indiciis præcedentibus per verbera interrogari, eorumque confeſſiones haberi, ac ſi ſponte editæ fuiſſent: unde rei ultimo ſupplicio afficiantur; idque, ne facinoroſi homines delictorum coercitionem evadant, in praxi ſervatur, etſi Romano juri, atque Doctorum placitis adverſetur, ait de Roſa *cap.* 5. *praxis*: ſed ſanctius eſt ab hoc more abſtinere, videatur idem de Roſa *part.* 2. *reſolut.* 8.

XXXIX. Sexto caveant Judices, ne ſub ſpe veniæ, & impunitatis confeſſiones a reis audeant extorquere, Cruſius *p.* 1. *cap.* 107., promiſſam namque veniam ſervare teneretur Judex ſaltem in conſcientia, cum turpe ſit datam fidem violare, Farinacius *quæſt.* 81., qui docet id non procedere, ſi verbis generalibus utatur;

Digitized by Google

tur ; ſed cautius eſt ab iis quoque abſtinere; quod ſi reus agnoſcens ſibi verba data eſſe , hoc eſt ſimulate fuiſſe promiſſam impunitatem , quæ neque promitti poterat , neque ſervari , adhuc tamen in ea confeſſione perſiſtat , ex ea damnandus erit , ita Antonius Matthæi *tit. 16. cap. 1.* : quod ſi Judex certitudine indubitata ſciat reum deliquiſſe , poteſt quocumque dolo ejus confeſſionem extorquere , nec illi promiſſam fidem ſervare tenetur : Decianus *lib. 2. cap. 15.* : hinc Doctores excuſare conantur Alexandrum IV. Pontificem maximum , qui ſub ficta diſpenſationis promiſſione Epiſcopum quemdam Simoniacum ad ſui reatus patefactionem induxit ; inde fide non ſervata illum depoſuit, Marſiliis *ſingul.* 201.

XL. Septimo nullo pacto ſuggeſtivis interrogationibus criminis confeſſio eſt eruenda , cum nulla erit ex hoc ejus probatio , idem Farinacius *quæſt.* 83. ; & quamvis quandoque per fraudem , & calliditatem liceat teſtem interrogare , ut ab ejus ore facti veritas habeatur , *l. 1. §. qui quæſtionis D. de quæſtionibus* ; ſecus autem procedit in reo , quidquid contraria Tribunalium conſuetudine receptum ſit , teſte de Roſa *cap. 5. praxis* ; eadem ratione non licebit reo Judicem decipere , vitamque ſuam per falſitatem , atque mendacium tueri negando crimen ab eo patratum , vel pejerando ſub prætextu defenſionis , etſi crimen ſit capitale , cum ſemper *Deum offendat* , *Judicis religionem* , *accuſatoris jura* , *&* *reipublicæ pacem* , vide Divum Thomam 2. 2. *quæſt. 69. artic.* 1.

XLI. Denique confeſſio erit excipienda ex ore tantum Rei principalis , cum in criminibus Procuratori minime fiat locus , Farinacius *quæſt.* 88. : ſi autem crimen ſit adeo leve ut Procuratorem admittat , ab eoque mandato ſpeciali elicita ſit confeſſio , ipſi reo nocebit , Antonius Matthæi *tit. 16. cap. 1.* , ubi notandum , quod etſi Romano jure in criminibus levioribus jus erat judicia per Procuratorem ſuſcipere ; vel experiri ; verum in noſtro Regno *ex ritu 269.* non ſit locus Procuratoribus reorum in cauſis criminalibus , etſi levioris momenti , exceptis mulieribus Neapolitanis , quibus id ex ſpeciali privilegio fuit elargitum : ſit vero locus quandoque Procuratori , vel ad exceptiones opponendas , vel accuſatori ad juſtam abſentiæ cauſam evincendam , vel reo in carceribus conſtituto , cui defenſiones datæ fuerint.

XLII. His omnibus rite concurrentibus erit Rei confeſſio tanti ponderis , ut is valeat ordinarie puniri , ſi fuerit veroſimilis , probabilis , ſpecifica , clara , & certa , ut inde nullum dubitationi locum relinquat ; quod ſi ante ſententiam detegatur falſa , reus erit abſolvendus ; poſt ſententiam vero conſulendus eſt Princeps , ut ejus exequutio ſuſpendatur , Brunus *p. 2. quæſt. 6.* , qui docet , in dubio Rei confeſſionem veram præſumi : ſi autem ea fuerit dubia , debere in Rei favorem interpretari : opus vero eſt , ut judicialis confeſſio , quæcumque ſit , ab accuſatore , vel fiſco acceptetur , aliter minime nocebit Reo , ita Bajardus *ad Clarum §. finali quæſt. 65.*

XLIII. Ceterum Forenſes , ubi de reorum confeſſione rationem inſtituunt , controverſias pene multas pene multas hinc inde inſtituere ſolent , quarum præcipuæ huc redeunt : an Rei confeſſio edita ſub conditione , ſeu qualitate deminuente crimen eum

ab ordinaria pœna valeat relevare? Uſus fori hæc habet, ut reus crimen admittens adjecta qualitate propriæ defenſionis ſit puniendus extraordinarie, ſi tamen adverſus conditionem ab eo adjectam ab accuſatore, vel Fiſco nihil præſumtionis afferatur, Sanfelicius *dec.* 228: item an confeſſio ex proceſſu nullo videatur Reo nocere. In hac re ſequenda erit diſtinctio Gonſaleſii *in cap. 9. de reſtitutione poliatorum*, & Gomeſii 3. *variorum* 12. docentium, nullam eſſe confeſſionem ſuper nullo proceſſu factam, ſi dicatur nullus ex defectu juriſdictionis; ſecus vero ob neglectas judiciorum ſolemnitates, quæ ſemper ſuppleri valent, ut rurſus inſtructo proceſſu valeat Reus denuo damnari: demum an Rei confeſſione jam ſequuta ſit eidem appellatio deneganda? Reſpondet Gomez 3. *variorum* 13., & Antonius Matthæi *tit.* 17. *cap.* 5., adhuc Reo integrum jus eſſe, ut appellationis remedio foveatur, niſi ad ejus confeſſionem plena teſtium probatio accedat ob textum Conſtantini in *l. 2. C. quorum appellationes*, cujus reſcriptum eſt in foro comprobatum, teſte Rovito *in pragm.* 8. *de officio Magiſtri Juſtitiarii*; verum hodie nonniſi, quam juribus Fiſci auditis, a ſententia M. C. ſit locus appellationi in *S. C.*, *pragm.* 44. *de officio S. R. C.*

De Notorio.

XLIV. Notorium juxta vulgarem fori loquutionem eſt *quodcumque crimen palam inſpectante populo, vel in conſpectu Judicis perpetratum*; ita Antonius Matthæi *tit.* 15. *cap.* 1.: communiter vero dividi ſolet in notorium facti, & juris: illud eſt, quod ita finitam, & indubitatam probationem habet, ut nulla poſſit tergiverſatione celari, aut negari, cui populus, vel major pars teſtimonium dicit, Gomez 3. *variorum cap.* 1.; atque hoc vel eſt facti tranſeuntis, vel interrupti, vel permanentis: primum eſt, quod iterari non poteſt, atque hoc valet probabiliter negari; ſecundum eſt, quod ſæpius iteratur, etſi continuo non fiat, in quo ſemiplena ſat eſt probatio; tertium in facti continuatione conſiſtit, eſtque plene probandum, *cap. dilectis de appellationibus*: quodcumque autem ſit, tria requirit, nempe *loci qualitatem*, hoc eſt ut ſit publicus; *temporis cauſam*, hoc eſt ut interdiu patretur; *atque multitudinem adſtantium*, Maſcardus *de probationibus p.* 2. *concluſ.* 8.

XLV. De numero civium dubium eſt, ut crimen notorium eſſe dicatur: credidit Afflictus decem ſufficere Cives, qui delicto præſentes fuerint, ut docet in *Conſtit. eos autem*, ſed potius hoc erit crimen manifeſtum, quam notorium, niſi Univerſitas ſit valde pupilla; tunc enim ex hoc numero teſtium crimen erit notorium; nonnulli vero docuere hoc nomine poſſe notari, ſi patretur eo loci, ubi Cives omnes, vel major pars viciniæ convenire ſoleat, ſive fuerit præſens, *l. quod major D. ad municipalem*, Capycius Latro *dec.* 176. Aliis placet arbitrio Judicis id eſſe remittendum, ſi tamen interdiu patretur, Maſcardus *loc. cit.*

XLVI. Notorium juris ex actis judicialibus habetur, eſtque multiplex; aut enim ſubſultat a ſententia Judicis, a qua non eſt appellatum, aut a Rei confeſſione in Judicio perſeveranter edita, aut a crimine patrato coram Judice pro Tribunali ſe-

ſedente, aut denique a Reo, qui fuerit in flagranti crimine comprehenſus, Cruſius *de indiciis cap.* 41.: adeſt quoque notorium præſumtionis, nempe evidentia Juris vehementer præſumta, ut contingit in paternitate, filiatione, conſanguinitate, & ceteris.

XLVII. Itaque probandum eſt in Judicio crimen fuiſſe notorie commiſſum, atque hæc probatio ſat ſuperque haberi ſolet per duos, vel tres teſtes, Rovitus *in pragm.* 1. *de tit. abuſu*: ſed in facto notorio id ſervandum, ut ſcilicet nullus reo defenſionis locus detur, nulla citatione ſit opus, Sarnus *parte* 1. *cap.* 19.: idem erit de comprehenſo in flagranti crimine: quod ſi crimen coram Judice pro Tribunali aliis præſentibus ſit patratum, ſine ſolemnitate ſine proceſſu, ſine probatione definiri poterit, ait Clarus *quæſt.* 8.: ſed tutius erit ſolemnia juris explere, etſi Romano jure in præfato crimine juris ordine non ſervato, atque ex Officio valeat inquiri, *l. ſi quidem C. de accuſationibus*. Quamvis ergo ſolemnia remittantur, adhuc tamen appellandi poteſtas non erit reo denegande; cum defenſionis naturam ſapere videatur, Sanfelicius *dec.* 261. *

CAPUT VI.

De Interrogatione, ſive examine Inquiſiti, & litis conteſtatione.

IN criminali judicio poſtquam de Corpore delicti neceſſariæ factæ ſunt probationes, & ſpecialiter Teſtes recepti contra eum, qui eſt accuſatus, vel inquiſitus de crimine, tunc aut hic reperitur in Judicio, aut eſt abſens: primo caſu eſt interrogandus; altero eſt citandus; unde dupliciter conſtituitur Judicium criminale adverſus præſentem Reum, & adverſum abſentem; dicemus de primo.

II. Quoniam ipſa naturalis ratio non patitur, ut aliquis indefenſus damnetur, unde merito Pontifex in *cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis* definit non debere aliquid decerni contra partem inauditam: eodem reſpiciunt verba *l.* 1. *D. de requirendis Reis*, nec enim inaudita cauſa quemcumque damnari æquitatis ratio patitur; ideo ipſe Reus interrogandus eſt ſuper objecto crimine, qui reſpondeat ad ſui defenſionem: nam ſive fateatur, & tunc tamquam victus condemnari debet; ſive neget, & tunc dicitur, & conſtituitur lis, & controverſia inter ipſum, & accuſatorem, ſive fiſcum, ut ſcilicet unuſquiſque probet intentionem ſuam; accuſator crimen a Reo admiſſum, Reus exceptiones, & defenſiones. Apud Romanos quidem obſervabatur, ut ipſe accuſator interrogaret Reum coram Judice competenti, quod probat Franciſcus Palletus *in hiſtoria fori Romani lib.* 4. *cap.* 8., ex Aſconio Pædiano *in oratione* 7. *in Verrem*.

III. Hæc autem uſu non obſervantur; nam ubicumque inſtituitur criminale judicium, Reus ab ipſo judice interrogatur. Hoc autem intelligitur, dum præceſſerint legitima indicia; nam ſecus ordinem videretur Judex pervertere, cum ab aliquo petat de-

Digitized by Google

licti confeſſionem, quod ei omnino eſt ignotum, ut ex Theologorum ſententia notat Guazzinus *in tract. ad defenſam Reorum cap.* 20. *art.* 7. Huc aptari poſſunt verba *legis* 10. §. 4. *D. de quæſtionibus*, non debet initium probationum de domo Rei accuſator, multo minus Judex ſumere. Debet autem Judex præcipue, & cum omnibus circumſtantiis Reum interrogare, ut ille reſpondere poſſit, quæ faciunt ad ſui defenſionem, vide Farinacium *praxis criminalis lib.* 1. *tit.* 1. Tenetur autem Judex clare, & diſtincte Reum interrogare, ne ex ambiguis verbis, & loquutionibus ille inducatur in captiones, & fallacias, unde ſibi, & veritati præjudicet, vide Clarum *lib.* 5. *ſententiarum* §. *ultim. quæſt.* 45.. Verum hoc intelligitur, modo procedat Judex mala fide; nam ſi honeſtis quidem ſimulationibus, & dubiis verbis utatur pro veritate eruenda, non cenſetur perverſe agere, cum aliter delicta enormia, præſertim commiſſa ab hominibus callidis, & verſutis, nunquam patefierent. Divinis litteris, ut refertur in *cap. afferte de præſumtionib.* ubi narratur celebre, & vulgatum judicium Salomonis: quin imo docet Bartolus in *l.* 1. *D. de quæſtionib.* ad veritatem interrogandam poſſe Judicem tormentorum metu Reos interrogare. Hoc tamen non admittunt ex Doctoribus nonnulli, niſi tantum ubi adſunt de objecto crimine indicia ad Torturam; nam leviora, quæ ſufficiunt ad interrogandum, non cenſentur idonea: ſed hæc magis ipſorum Judicum prudentia, quam legibus decernuntur.

IV. Quemadmodum in cauſis civilibus dum actor intentionem ſuam proponit, Reus negat, fit conteſtatio litis, ita & in criminibus propoſita accuſatione ſi Reus interrogatus factum negat, fit quoque conteſtatio, idque apparet in *l. in Senatus-Conſulti* 15. §. *penult. D. ad SC. Turpillianum*, & *l.* 20. *D. de accuſationib.* unde tunc proprie quis Reus efficitur, ſive inter eos numeratur, *l.* 13. *Cod. ad Leg. Juliam de adulteriis.* Hinc uſus invaluit apud nos in foro, ut videre eſt apud Roſam *in praxi criminali*, ut interponi ſoleat decretum, ſcribatur: hoc eſt quod quis connumeretur inter Reos, etiam ante litem conteſtandam ex ſolis indiciis apud eundem auctorem.

V. Sed fingamus Reum interrogatum crimen confiteri, tunc proprie non dicitur litis conteſtatio, ſed ſequi debet condemnatio tamquam contra confeſſum; non enim tunc ulla controverſia eſt, nam confeſſus pro judicato habetur; damnatur enim ſua ſententia, ut ait Paulus in *l.* 1. *D. de confeſſis*. Huc pertinent verba Catonis apud Salluſtium *de bello Catilin.* De confeſſis, ſicuti de manifeſtis reorum capitalium more majorum ſupplicium ſumendum. Sed quoniam nonnulla requiruntur ad hoc, ut Rei confeſſio in Judicio Criminali idonea ſit ad eum condemnadum, ideo ſeparatim de illa agemus in *cap. ſeq.*

CA-

Digitized by Google

CAPUT VII.

De Confeſſione Reorum.

QUAMVIS firmiſſimum ſit argumentum ad condemnationem Rei ipſiuſmet de patrato crimine confeſſio, tamen quædam neceſſario requiruntur, ut ex ea plena fides habenda ſit in judicio criminali. Huc ſane referuntur verba Ulpiani in *l. 1. §. divus Severus D. de quæſtionib.: Divus Severus reſcripſit confeſſionem Reorum pro exploratis facinoribus haberi non oportere, ſi nulla probatio religionem cognoſcentis inſtruatur*, quorum verborum hic eſt ſenſus, non debere Judicem ex nuda, & ſola Rei confeſſione crimen exploratum habere, ſed neceſſarium eſſe, ut alia accedant, unde ipſe ſine ulla hæſitatione credat confitentem crimen perpetraſſe.

II. Cum dicimus confeſſionem, ut valida ſit ad condemnandum, debere eſſe non metu aliquo, ſed ſponte factam; quærunt Interpretes, an talis etiam habenda ſit, quoties Judex Reum induxit ad crimen patefaciendum ſub ſpe impunitatis. Et quidem Judices his fraudibus abſtinere debent, ſiquidem promittunt, quod eſt extra eorum obligationem, impunitatem enim ejus ad ipſos concedere non pertinet; verum ſi id fuerit factum, non erit talis confeſſio idonea ad condemnandum, ſiquidem dici non poterit ſpontanea, cum ejuſmodi promiſſiones majorem vim habeant, quam minæ, & tormentorum metus. At ſi Reus, quamvis cognoverit verba ſibi data eſſe, nihilominus in ſua confeſſione perſeveret, tunc nulla erit cauſa, cur non debeat condemnari, Antonius Matthæus *tit. de quæſtionib. cap. 1.* Illud etiam refert citatus de Roſa, in S. C. impunitum eum fuiſſe, qui extra hanc Civitatem damnatum in exilium in eandem rediit deceptus amici cujuſdam litteris, ex quibus certior factus erat Principis beneficio reſtitutum, & pœnam ſublatam: quæ multo magis obſervanda ſunt in Judice, qui publicam perſonam repræſentat.

III. Confeſſio igitur legitime emanata ſufficit ad condemnandum Reum, ut diximus *ſupra*; ſin autem exorta ſit tormentis, etſi procedatur juſte, nihilominus talis confeſſio non erit idonea, niſi eam Reus extra tormenta ratam habeat ex generali ſententia communiter recepta apud Julium Clarum *lib. 5. ſententiarum §. ultimo q. 64.* Hinc uſus eſt in foro ex doctrina Saliceti in *l. 2. Cod. de Cuſtodia Reorum*, ut ubi Reus a Torturæ doloribus quieverit, vireſque refecerit, e carceribus in locum liberiorem educatur, ut confeſſionem in Judicio ratificet: recte monet idem Clarus nullius momenti ratificationem eſſe, ſi fiet in eodem loco Torturæ, vel ex quo videri poſſunt inſtrumento apta ad torquendum, ſemper enim cenſetur actus ex metu proficiſci, adeoque non liber.

IV. Specialiter autem in Regno noſtro eſt inductum, ut notat de Roſa *praxis crimin. cap. 7.*, ut contra Graſſatores viarum, Aſſaſſinos, & alios gravibus criminibus inſignes,

Con-

Confeſſiones vel metu tormentorum, vel ipſis tormentis expreſſæ, habeantur pro ſponte factis, unde ratificatio nulla requiratur, & propterea in his ſpeciebus non ſtandum eſt Ulpiani verbis in *l.* 1. §. *ſi quis D. de quæſtionib. Non omnino fidem adhibendam ei, qui metu contra ſe confitetur*: Nam id intelligitur quoties juſta cauſa aliter non perſuadeat Judici, ut in propoſitis exemplis.

CAPUT VIII.

De Teſtium Repetitione.

* LITE jam conteſtata, exceptionibus rejectis, ſive diſcuſſis impertiri debet Reo terminus ad ſe defendendum adverſus propriam confeſſionem, qui terminus communis erat etiam Fiſco, & parti ad impinguandum; eſt autem regulariter dierum quatuor, niſi ex atrocitate delicti Judici videbitur ad horas redigendus; quod ſi Reus extra carceres ſit conſtitutus, decerni debet, quod illi dentur defenſiones vel intus carceres, vel ſub eadem cautione, aut fidejuſſione de ſe præſentando ad omnem ordinem, de Roſa *in praxi cap.* 6.; nam ſi pœna imponenda ſit ultra relegationem, decernendæ ſunt defenſiones intus carceres, ſecus extra, *pragm.* 6. *de Officio Magiſtri Juſtitiarii*.

II. Terminus vero defenſionem inchoari nequit, neque a Reo compilari, niſi convalidato jam proceſſu informativo teſtium Fiſcalium repetitione, ac juramento eis in Rei faciem dato; etenim teſtes ad Curiæ informationem Reo minime citato recepti non probant ad pœnam inferendam tam de jure Civili in *l. ſi quando C. de Teſtibus*, & *Novella* 90. *cap.* 9. quam de Jure Canonico *in cap.* 2. *de teſtibus*; imo neque ſufficiunt ad torquendum ex recepta ſententia apud Clarum *quæſt.* 10. & *ſeq.*; ideo rite ſunt repetendi reo citato ad videndum eorum juramenta, unde citatione ad teſtes juridice lata, eorumque nominibus deſcriptis, eſt eadem citatio præ ceteris ipſi Reo patefacienda, qui vel ſolet Procuratorem deſignare ad videndum juramenta teſtium, vel inſtat coram ſe ad jurandum admitti, emiſſa proteſtatione de iis repulſandis, Regens Merlinus *cap.* 42.

III. Quod ſi Reo nihil teſtium repetitio prodeſſe videatur, ei ſatius erit, ſi præfatæ repetitioni renunciaverit, declarando ſe habere teſtes Fiſcales pro rite examinatis, & repetitis; cum enim iſthæc repetitio in reorum favorem ſit recepta, ab eiſdem poterit renunciari, *cap.* 6. *de Privilegiis*, Capycius *dec.* 74.: ſi autem teſtes repetendos velit, adhuc Reo conceditur in termino defenſionum, maxime ſi teſtes Fiſcales fuerint abſentes; quod fieri valet ſequuta jam publicatione proceſſus, & in quavis parte judicii, antequam monitio ad dicendum ſit relaxata, Capycius *dec.* 35.: quod ſi teſtes Fiſcales ante ipſorum repetitionem deceſſerint, eorum depoſitiones ſat erunt ad inquirendum; ſecus vero ad condemnandum, eo quod Reo minime cita-

citato admiſſi fuere, Petrus Caballus *caſu* 269.

IV. Omitti autem ſolet Fiſcalium teſtium repetitio, quoties ipſi juraverint in faciem Rei præſentis in judicio, *can. in primis cauſ.* 2. *quæſt.* 1.; ſi enim teſtes ideo repetuntur, ut Reus, ſi velit, eorum adſit juramento, hoc jam antea impleto, nulla repetitionis erit neceſſitas, maxime in Regno, ubi minime interrogatoria exercentur. Secundo non erit repetitioni locus, ubi teſtium cum Reo confrontatio evenerit; hæc autem habetur, dum teſtes non modo jurant coram Reo de veritate dicenda, verum quoque deponunt interrogante Judice, & interloquente inſuper Reo, quod ſciverint in faciem ipſius Rei per eos coram Judice recogniti, Sanfelicius *dec.* 97.: itaque confrontatio vicem explet tam citationis, unde validas efficit undequaque depoſitiones ab initio, Clarus *quæſt.* 45.

V. Hæc vero non ſemper adhibetur, niſi in caſibus a conſuetudine, & praxi receptis, Clarus *loco cit.* & primo in Socio criminis, qui, ubi fuerit confeſſus, cum ſocio necante eſt confrontandus, ut eum de mendacio convincat, eumque pariter ad confitendum diſponat: & quoniam ille, qui ſuam turpitudinem allegat, ſui teſtimonii fidem diminuit, ſuamque infamiam detegens ſocius contra complicem confeſſus plenam fidem regulariter non promeretur, niſi in quæſtione levis torturæ infamiam ſuam purgare curaverit, ſuumque teſtimonium in caput ſociorum depoſuerit, ideo ejus quoque confrontatio in tortura fieri debet, Faber *in Cod. tit.* 21. *definitione* 23.

VI. Secundo adhiberi valet hujuſcemodi confrontatio, ubi teſtes Fiſcales nomen, atque cognomen inquiſiti prorſus ignorent, quem deliquiſſe viderunt, ſeque facie agnituros dicant: itaque Reum inter plures ei ſimiles, vel diſſimiles poſitum teſtes indicare tenentur, & Judice præcipiente manu tangere, atque recognoſcere, de Roſa *in praxi cap.* 9., nam demonſtratio plerumque vice nominis fungitur, *l.* 34. *D. de condit. & demonſtrat.* Hinc Paulus ait in *l. certum D. de rebus creditis*, nihil referre utrum quis proprio nomine res appellet, an digito oſtendat, an vocabulis quibuſdam demonſtret: verum antequam recognitio ſequatur, tenentur teſtes Reum, cujus nomen ignorant, circumſcribere per diſtinctam formæ deſcriptionem coloris, ætatis, veſtis &c., & præ ceteris eſt ab eis deſcribendum caput, ex cujus imagine nos cognoſcimur, *l.* 44. *D. de religioſis*.

VII. Singulorum autem teſtium recognitio, ſeu confrontatio cum Reo ſeparatim eſt facienda ad evitandam ſuſpicionem ſubornationis, Ambroſinus *lib.* 2. *cap.* 9., qui præterea monet Judices, ut abſtineat a voluntaria confrontatione famuli cum Domino, ſubditi cum Superiore, filii cum Patre, plebeji cum Nobili viro, timidi cum Potente; etenim ex metu reverentiali facile in deponendo vacillarent, *ex argum. l.* 1. §. 10. *de quæſtionibus*. *

CA.

CAPUT IX.

De Defenſionibus dandis.

* CONVALIDATO, ſeu legitimato proceſſu informativo aut ſolemni teſtium repetitione, aut alia ratione ex jam traditis, ad defenſivi proceſſus compilationem eſt procedendum; unde decerni ſolet renovatio termini, cujus effectus eſt actorum publicatio; hinc vel copia repertorum, vel acta originalia Reo conceduntur, unde capita inquiſitionis plene intelligere poſſit, ac teſtium dicta, eorumque perſonas repulſare, *l.*18. *D. de quæſtionibus*; excepto crimine Majeſtatis, in quo acta Reo denegantur, ſed capitula tantum inquiſitionis cum teſtium fiſcalium nominibus conceduntur, *conſtit. Regn. Hi qui per inquiſitiones*, & in S. C. definitum refert de Franchis *dec. 619.*

II. Reo autem, qui judicio ſit præſens, fas eſt per Procuratorem defendi, quod abſenti *ex dictis* in criminalibus denegatur; imo Procurator, atque Advocatus non habenti erit ex officio ab ipſo Magiſtratu deſignandus, *l. 6.* §. *Advocatos D. de officio Proconſulis*, & maxime pauperibus expenſis Curiæ tribui ſolet, qui ex hoc dicitur Advocatus Pauperum: ceteris vero ſibi Patronum deſignantibus ſalario Clientis cauſa patrocinanda defertur in praxi, juxta textum in *l.* 1. §. 10. *de extraordinariis cognitionibus*: neque omittendum in cauſis hæreſis in foro Eccleſiaſtico pertractandis ad reorum defenſionem peragendam admittendum eſſe Advocatum eligendum a Rege, nempe a Camera Regali S. Claræ, inſpecto jam proceſſu, ac venia procedendi ad ulteriora jam Epiſcopo elargita, ut *ex Regio reſcripto ſub die 29. Decembris* 1756.

III. Itaque Advocati, ſeu Defenſoris officium in capitulis, & articulis ad Rei defenſam proponendis potiſſimum verſari debet, in eiſque deſcribet, quæ ad Clientis innocentiam oſtendendam, accuſatorum calumniam convincendam, nec non teſtimonia adverſariorum elidenda conducere videantur, eaque ad tria ſumma capita referri poſſunt: primo ſcilicet ad negandum crimen, ejuſque cauſam, ad indicia refellenda per Fiſcum, & querelantem probata: Secundo ad repullanda dicta, & perſonas teſtium: tertio ad legitimam excuſationem probati, vel confeſſi criminis allegandam, pœnamque excludendam.

IV. Et primo quamvis negantis factum nulla ſit per rerum naturam directa probatio, *cap.* 23. *de electione*, unde negans ſe patraſſe crimen, nullam ſubit probandi neceſſitatem; verum ſi teſtibus affirmantibus quis convincatur, negationem ſuam jure probandi carebit, *cap* 12. *de probationibus*: ſed indirecte poterit probatione uti, nempe coarctatione loci, & temporis, de qua Tullius 1. *de Inventione*: inſuper cauſa ſi nulla fuit delinquendi, nullum quoque crimen fuiſſe veroſimile erit, vel ſi aliqua fuerit, in defenſione extenuabitur, oſtendendo vel minimam fuiſſe,

ſe, vel non eam, ex qua crimen oriri potuiſſet. Perſona etiam querelantis ad Rei defenſam proderit, ſi levis vitæ, turpiſque conditionis fuerit, vel inimicus; vel calumniator. Indicia item Fiſcalia evertere neceſſum erit; nam ſi dubia fuerint, ex eis ea interpretatio ſequenda, quæ Reo faveat, *argum. ex l. favorabiliores D. de regulis juris*; ubi enim probationes non fuerint luce clariores, æquitas ſuadet, ut accuſatus habeatur pro innoxio; nam quiſque præſumitur bonus, niſi contrarium probetur, & ad Rei defenſam, etiam conjecturalis probatio pro vera, & concludenti eſt habenda, Farinacius *quæſt.* 47.

V. Præ ceteris enarrantur indicia Fiſcalia, ſi termino dato ad defenſam probetur accuſatum non utique propudioſa vita laborare, ſed omnibus honeſtatis exemplum, atque ſpecimina tribuiſſe; pietati, atque Religioni ſedulo inſervire, atque in Civitate, & vicinia pro viro inculpatæ vitæ haberi; ac teſtes Fiſcales, qui contra eum de fama, & vita depoſuere, vel falſo rumore fuiſſe deceptos, vel homines eſſe maledicos, ejus hoſtes, vitæ levis, vel de falſitate ſuſpectos, & corruptos: quod ſi Reus indicio fugæ prematur, pro eo reponi facile poterit, eum metu periculi, non vero conſcientia peccati fugam arripuiſſe, atque Judicis potius rigorem, quam reatus pœnam pertimuiſſe.

VI. Secundo teſtes in defenſione ſunt repulſandi, ſive quoad eorum dicta, ſive quoad perſonas: dicta repelluntur, ubi oſtendatur, vel falſa eſſe, vel ſaltem inveroſimilia; nam imago falſitatis eſt inveriſimilitudo, *l.* 3. *de teſtibus*, *cap.* 10. *de præſumtionibus*, maxime quia in obſcuris, quod veroſimilius eſt, ſequi debemus, *l. in obſcuris D. de regulis juris*, ita quoque ſi depoſitiones eorum inconſtantia, & vacillatione laborent, vel ſi minime in tortura fuerint ratificatæ, ut infami, vel ſocio criminis contingere debet; perſonæ autem teſtium repelli valent, ſi infamia vitæ, ac turpitudine fuerint notatæ: ſi conſtet eos fuiſſe corruptos odio, vel amore, prece, vel pretio ad teſtificandum ductos, metu, vel ſimulate depoſuiſſe, ſi fuerint accuſatori ſanguine devincti; quæ omnia rite poterunt ad Rei defenſam afferri, ſuiſque probationibus muniri.

VII. Tertio ſi crimen non fuerit controverſum, nec poſſit a Reo probabiliter negari, ſed de eo conſtet, ſitque adeo comprobatum, ut nulla poſſit tergiverſatione cælari, tunc ad Reum defendendum quæritur, jure, an injuria patratum ſit crimen; etenim quandoque jure poterit alicui vis inferri, ſi agatur de vita tuenda; unde homicidium cum moderamine inculpatæ tutelæ patratum impunitum evadet, cum vim vi repellere unicuique liceat, *l.* 4. *D. ad leg. Aquiliam*: vel ſi dicatur hominem occiſum fuiſſe in adulterio comprehenſum a viro; vel contrectationem rerum debitoris factam ſine vi, ſed animo compenſandi creditum liquidum, non vero ad fraudandum proceſſiſſe, & hæc defenſio vocatur a Tullio *lib.* 1. *ad Herenn. Abſoluta conſtitutio*: datur præterea & *Abſumptiva*, quæ extraneas probationes admittit.

VIII. Hæc autem eſt multiplex, cum non crimen negamus, ſed culpam a Reo amovemus, eamque vel in hominem, vel in rem transferimus; in homine transfertur crimen, ubi accuſatus fateatur aliquod geſſiſ-

ſe, ſed de mandato Judicis, vel Superioris ad id poteſtatem habentis; in rem, ubi quis e. g. fatetur prædia devaſtaſſe juxta voluntatem teſtatoris in ſupremis tabulis expreſſam, quamvis id alias Judex voluiſſet; vel per translationem criminis, unde maleficium in aliorum culpam convertitur, nempe ſi reus dicat ſe conſcripſiſſe inſtrumentum, de cujus falſitate agitur, ſed bona fide, ut ſuo domino famulatum præſtaret, quod & antea conſueverat; vel denique per comparationem, ſi dicatur homicidium eſſe patratum in fure nocturno, ne bona vel ſua, vel Domini diriperentur, vel mulierum honeſtas violaretur, ſi vel bona, vel mulieres ejus cuſtodiæ fuerant commiſſa; ex duobus enim malis minus eſt eligendum, *can.* 1. *diſtinct.* 13.

IX. Quod pertinet ad ordinem Judicii defenſivi, articuli ad Rei defenſam concepti oſtendi debent Judici, & Advocato Fiſci, ut ab eo valeant reformari, ſi videantur impertinentes (quod eſt a Jure alienum); tum teſtes pro Reo producendi, poſtquam a Judice, eo inſtante, citati fuerint, Fiſco, & parte querelante requiſita ad videndum eorum juramenta, atque ſuper articulis a Reo exhibitis examen eorum verſari debet; his ergo rite jam receptis fit proceſſus defenſivi publicatio, & inde non licet amplius Fiſco, vel accuſatori teſtes alios ad offenſam producere, niſi nova emergant capitula, aliaque crimina, quæ fuerint a Reo patrata; Reo tamen uſque ad ſententiam fas eſt ſuper aliis etiam articulis novas probationes, & ulteriores teſtes afferre, cum in criminalibus probandi facultas nunquam Reo præcludatur, Sanfelicius *dec.* 23.; defenſionem enim quocumque tempore poſtulante negari Reo non oportere, ait Paulus in *l.* 18. *D. de quæſtionibus*.

X. Hinc ſequuta publicatione teſtium ad defenſam reo petente concedendus eſt ei terminus ad teſtes Fiſcales repulſandos, in quo Fiſcus una cum querelante viciſſim peterit repulſare etiam teſtes defenſivos; verum ſoli Fiſco, vel querelanti repulſa minime conceditur, Clarus *quæſt.* 23.: Olim publicatis defenſionibus fiebat concluſio *ex ritu M. C. item quod ſi procedat*; ubi ſanxit Regina Joanna, ne inquiſiti e carceribus dimitterentur, niſi poſt concluſum in cauſa: verum Regens Petra *ſuper eodem ritu num.* 3. teſtatur, ſuo ab hinc ævo exoleviſſe in criminalibus concluſionem, quam nuper etiam in cauſis civilibus abolevit Rex noſter in *pragm. anni* 1738. §. 1. *artic.* 28. *

C A P U T X.

De Exceptionibus ad Defenſam.

* IN Rei conſtitutione evenit aliquando, eum legitime interrogatum nihil de crimine interloqui, ſed Judicis interrogata eludere oppoſita exceptione incompetentiæ Fori, inſtando ad ſuum Judicem remitti: Secundo confugii exceptionem opponendo, ut Eccleſiæ reſtituatur: Tertio electionem fori petendo, quæ miſerabilibus competit: Quarto Judi-

Digitized by Google

dicem, ut ſuſpectum recuſando: de omnibus agendum.

De Remiſſione cauſæ.

II. Cauſam remitti dicimus, cum ea Reus ex uno Judice transfertur ad alium; atque hæc procedit vel ob incompetentiam illius, qui remittere tenetur, vel ob juris prærogativam, quæ ex pluribus Judicibus competentibus alterum alteri præferendum jubet; hinc aliquando ex Officio a Judice poſtulatur, aliquando autem Reo inſtante eſt decernenda ſi petatur a Reo; id advertendum, ut fori declinatoria ante litem conteſtatam opponatur, dummodo conteſtatione juriſdictio valeat prorogari; ſi autem prorogari nequeat, adhuc lite conteſtata opponi valet, Caravita *in ritu* 105.: exemplum eſt in Clerico, qui curam Judice Laico litem conteſtari paſſus eſt, dum fori ſovebatur immunitate, vel in eo, qui a Judice Delegato ſit ad examen vocatus, delegationis reſcripto ei minime patefacto, etenim adhuc poſt Judicatum in cauſa peti poterit remiſſio, Marſilius *ſingulari* 10.

III. Quandoque Judices ipſi inſtare ſolent, ut ad eos cauſa remittatur, ſi aliqua in Reum juriſdictione fruantur, Boſſius *de Foro competenti num.* 52. ſed criminis qualitas eſt attendenda; etenim in criminibus gravioribus Judici Superiori permiſſum eſt apud ſe inferioris Judicis cauſam retinere, quocumque gravaminis, vel appellationis colore, & intuitu, Affictus *deciſ.* 155.; minoris autem momenti judicia adhuc Judice inferiore petente ſunt remittenda; maxime ſi procedendi jus habeat vel ratione delicti patrati, vel domicilii, vel originis; imo uno ex his Judicibus Reum præveniente remiſſioni locus non erit, maxime ſententia per eum jam lata, Decianus *tractatu criminali tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 19.: in publicis vero criminibus Reum eſſe ad Judicem loci delicti remittendum docuit Carlevalius *de Judiciis tom.* 1. *diſputat.* 2. *quæſt.* 7.: excipiuntur autem vagabundi, qui a Judice capiente puniuntur, Clarus §. *fin. quæſt.* 35.: inſuper latrones, & viarum graſſatores cujuſcumque Judicis vindictam patiuntur, *pragm.* 7. *ubi de delicto*: idem dicendum de Piratis, de Franchis *dec.* 142., exceptis Neapolitanis qui, neque conſentientes, alibi quam Neapoli plecti valent, Novarius in *d. pragm.*

IV. Ut autem cauſæ remiſſio procedat rite, plura concurrant opus eſt, primo ut certo certius de crimine conſtet, *argum. ex l.* 1. §. *item illud D. ad Syllanianum*: Secundo in territorio illius fuiſſe patratum, qui cauſam ſibi petat remitti, Decianus *lib.* 4. *cap.* 19.: Tertio ut Judicium non ſit de hæreſi inſtitutum; etenim in Regno ex noviſſima conventione Eccleſiaſticæ, & Regiæ poteſtatis hujuſmodi cauſæ ad Epiſcopos pertinent: Quarto a Superiore minori Judici quæratur, maxime ſi crimen ſit enorme; in his namque cauſis Tribunal ſuperius ad inferius cauſas non remittit, Tapia *in pragm.* 3. *ubi de delicto*: Denique de cauſæ remiſſione minime agendum, niſi reo carceribus mancipato, vel per ejus præſentationem contumacia purgata, *pragm. 6. de officio Magiſtri Juſtitiarii*.

V. Illud omnino certi juris eſt, eos

Digitized by Google

qui velint ab ordinaria M. C. juriſdictione eximi, debere prius in ea perſonaliter comparere, ut ab eodem tribunali proferatur ſententia circa juſtitiam oppoſitionis fori declinatoriam reſpicientis, ut cautum a Rege noſtro *ſub die 26. Junii* 1761. (1): utrum vero id quoque procedat in ſubditis Regiæ Dohanæ menæpecudum, qui vulgo dicuntur *Locati della Regia Dogana di Foggia*, id non fuit a Rege ſancitum, ſed judicium a Quinqueviris Cameræ Regalis hac in re edendum juſſit: quodnam illud fuerit, me latet: ſed ſi licet a ſimili arguere; prima fronte videretur dicendum, non teneri præfatos Regiæ Dohanæ ſubditos perſonaliter comparere exemplo eorum, qui ſubjiciuntur Curiæ Magni Admirati, vel Regiæ Audientiæ Generalis exercitus, ſi fuerint pro cauſa civili in M. Curia conventi, exhibitis in judicio litteris a Judice Magni Admirati, vel Regio Auditore exercitus generalis ſignatis, in quibus teſtificetur præfatos Reos eſſe eorum Curiis obnoxios, immediate a Magna Curia eorum remiſſio eſt decernenda, teſte Carolo de Roſa *in praxi civili Decretorum de Officio Magni Admirati, & de exceptione fori militaris*. Sed hæc omnia vera ſunt, ſi de cauſa mere civili agatur; ſecus erit in judicio criminali, ubi nullum erit de Reo judicium proferendum, niſi ſui copiam fecerit, ita *pragm. 6. de Officio Magiſtri Juſtitiarii*: hoc autem, qualecumque ſit, mei animi judicium a doctioribus Regalis Cameræ Miniſtris corrigendum volo.

De Exceptione Confugii.

VI. Sæpius olim, hac vero ætate rarius huic exceptioni patet locus; cum enim tractatu inito inter Regem noſtrum, Sedemque Apoſtolicam certa quædam definita ſint crimina, quibus in Regno jure aſyli Rei valeant foveri, nec non certæ ſolemnitates deſcriptæ, ac fatalia ſtatuta, quibus ſervatis ab Eccleſiaſtico Judice Reos jure aſyli gaudere, vel non gaudere decerni debeat, eoſque vel a Judice Laico retinere datum ſit; quæ omnia ante cauſæ recognitionem ſunt decernenda, quibus rite definitis, recteque peractis, atque a Tribunali Mixto per viam gravaminis poſtremo dijudicatis, cum alterius appellare non liceat, neque Fiſco, neque Reo ulterior pateat recurſus, hinc hodie nullus eſt, lite jam conteſtata, in Regno huic exceptioni locus.

De Electione Fori.

VII. Electio fori eſt Privilegium declinandi judicium ab Ordinario Judice competente ad Regia Tribunalia,

(1) Avendo S. Maeſtà Cattolica per punto generale dichiarato, che qualunque reo aveſſe creduto di dover eſſere eſente dalla Giuriſdizione ordinaria della G. Corte, aveſſe dovuto perſonalmente comparire in eſſa G. Corte per attendere la giuſtizia ſull' oppoſizione della declinatoria del foro; mi comanda S. Maeſtà di dire alle Signorie voſtre Illuſtriſſ., che la Camera di S. Chiara inteſo chi convenga, informi col ſuo parere, ſe nella riſoluzione generale s' intendano compreſi i Locati di Foggia. Palazzo 26. di Giugno 1761. Carlo de Marco. Signori Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

Digitized by Google

nalia, forumque Principis, Novarius *de electione fori tom. 1. ſect. 1. quæſt. 1.*, cui affinis eſt variatio, ſeu jus recedendi a Judicio jam cœpto coram uno Tribunali, & eundi ad aliud, idem Novarius *loc. cit.*: hoc jure utuntur perſonæ miſerabiles non modo, ſi accuſatoris expleant vices, verum quoque ſi accuſentur, ſi coram Judice Superiore maxime Regio, & Collegiato, nempe vel M. C., vel Regia Audientia de adverſarii perhorreſcentia in Curia Baronali ſolemniter jurent, *argum. ex l. unica C. quando Imperator &c.*

VIII. Hoc Jure muniuntur Pupilli, Viduæ, Valetudinarii, Meretrices, Expoſiti, Scholares, Univerſitates, Ruſtici, Nautæ, Peregrini, Captivi, Pauperes, Furioſi, Eccleſia, Clerici, Hoſpitalia, Moniales, publici Pœnitentes, aliique, de quibus Riccius *in praxi*, Novarius *parte 1. ſect. 2. quæſt. 37.*; niſi agatur de hæreſi, raptu, vel Reo excommunicato, vel de judicio reconventionis, vel de Curialibus, vel de iis, qui ſubjiciuntur Curiæ Bajuli, & Dohanæ Menæpecudum Apuleæ, vel Magni Admirati, vel artis Serici, aut Lanæ, vel de Neapolitanis, in quibus fori electio locum non habet, ſed quiſque debet a propriis Magiſtratibus privative judicari; ita quoque ſi agatur de cauſis delegatis, vel in quibus ad modum belli proceditur, *loco cit. ſect. 3.*, Thorus *in compendio rerum judicatarum caſu 20. & ſeqq.*

IX. Hac vero ætate dubitatum eſt de Clericis, utrum in cauſis criminalibus datum ſit eis privilegio electionis fori tueri? dubium oritur ex *l. unica Cod. quando Imperator &c.*, ubi decernitur, electionem fori tribuendam eſſe Viduis, & Pupillis, ſi perhorreſcant potentiam adverſarii in alio Tribunali, deque hac perhorreſcentia jurent; unde liceat eiſdem Principem adire, vel regia Tribunalia, quæ poteſtate a Principe accepta jus dicere valent; cum ergo in eadem lege nulla fuerit de Clericis mentio acta, congruum videtur, ſi dicamus, eiſdem fori electionem ſummo jure tribuendam non eſſe; & revera cum anno 1742. quidam Monachi Baſilienſes in Curia Stili detenti pro cauſa criminali fori electionem in M. Curia propoſuiſſent, eiſque obſtaret Regia Audientia Catanzarii, fuit a Rege Catholico Regali Cameræ S. Claræ delatum, ut ad examen revocaret, an præfata fori electio eſſet eiſdem tribuenda, atque ab eodem Tribunali ſub die 18. Auguſti ejuſdem anni, prævia conſultatione Sacræ Regiæ Majeſtati oblata, fuit reſponſum, non debere præfatos Regulares electionis fori privilegio foveri. Non negandum vero ab eiſdem doctiſſimis Quinqueviris præfati ſupremi Senatus S. Claræ ſub die 11. Septembris 1745. eidem Sereniſſimo Principi nova repræſentatione fuiſſe reſcriptum, æquum eſſe, ſi Clericis fori electio tribuatur, ſi civiliter agant pro bonis Eccleſiæ, vel de ſacro patrimonio, ſive criminaliter, ut in judicio abſtergere valeant injurias, & contumelias eis perſonaliter illatas, ſi tamen de adverſarii potentia jurent.

De Judicis Recuſatione.

X. Judicis recuſatio defenſionis ſpeciem ſapit; imo Juri naturali adeo conſona eſſe videtur, ut nullo pacto ei valeat renunciari, neque Principe jubente cauſa cognitio, omni-

Digitized by Google

omni Judicum recuſatione remota, poterit committi; eſt itaque recuſatio Judicis ex cauſa odii, vel amoris, legitime propoſita declinatio, Gonſalez *in cap. cum ſpeciali de appellation.*; recuſare autem eſt cauſas legitimas allegare, quibus litigator aſſerit Judicem de lite cognoſcere, vel in ea ſententia proferre non debere, *l. recuſare D. ad Trebellejanum*.

XI. Judicis quicumque ſive Delegati, ſive Ordinarii recuſari valent, *Novella* 13., & *Auth. offeratur C. de litis conteſtatione*, dummodo juſtis de cauſis recuſentur: & primo ex quibus cauſis Teſtis, Arbiter, vel Procurator recuſari valent, ex iiſdem Judices quoque reſpui poſſunt; hinc inimicitia gravis, etſi non capitalis, ſi tamen fuerit in ſpecie probata, Judicem ſuſpectum facit, *pragm.* 5. *de ſuſpicionibus Judicum*: Secundo ſi adverſario, vel accuſatori fuerit Concivis, de Nigris *in cap. Regni prolixitatem*. Tertio conſanguinitas, vel affinitas ad quartum uſque gradum incluſive, Rovitus *in pragm.* 1. *hoc tit.*: idem eſt de cognitione ſpirituali, Paris de Puteo *de Syndicatu verbo ſuſpicio*. Quarto familiarius, convictus Judicis cum adverſario, vel ejus Advocato, ut docet Fontanella *dec.* 45. Quinto ſi Judex in cauſa teſtimonium dixerit, de Nigris *loc. cit.* Sexto ſi Judex fuerit Vaſſallus alterius partis, *cap. cauſam de officio, & poteſtate Delegati*. Septimo ſi animi ſui judicium ante ſententiam in cauſa patefecerit, Petra *in ritu* 265.. Octavo ſi donationis titulo aliquid ab accuſatore acceperit. Nono ſi in eadem, vel alia cauſa fuerit adverſarii Patronus, *l. quiſquis C. de poſtulando*. Decimo ſi recuſatione deducta Judex recuſatus ſe non abſtinuerit, Rovitus *in d. pragm.* 1.

XII. Denique Judicum ſuſpicio proponenda eſt a Principali, vel a Procuratore ſpeciale mandatum habente intra dies quadraginta a die moti judicii, vel ex quo Judex in Aula intervenerit; vel intra menſem a die, quo petita eſt unio Aularum in hac Civitate, *pragm.* 15. §. 6. *de ſuſpicionibus*: hoc vero judicium intra menſem finiri debet, quo in termino pars recuſans teſtes producere, atque ſcripturas valet, *d. pragm.* 15. §. 22., & in expeditione cauſæ tres Judices unius Aulæ ſufficiunt, aliis non exiſtentibus: quinque vero duarum Aularum, ſi in decretis definitivis interveniunt, *pragm.* 21. *eod.*; a decretis vero ſive interloquutoriis Judicum ſuſpicionem reſpicientibus non appellatur, neque reclamatur, neque de nullitate dicitur, neque in integrum reſtitutio conceditur, unde illorum exequutio nullatenus retardatur, quamvis incidentia ejuſmodi forent, ut in definitiva reparari non poſſent, *pragm.* 9. & 15. *cit. tit.*

CA

C A P U T XI.

De quæſtionibus, ſive Tortura Reorum.

QUAMVIS generale hoc nomen ſit *quæſtio*, tamen in judicio criminali ſpecialiter accipitur pro interrogatione cum Tormentis, quod ſic explicat Ulpianus *in l. item* 15. §. *quæſtionem D. de injuriis*: *Quæſtionem intelligere debemus tormenta, & corporis dolorem ad eruendam veritatem*: eodem ferme ſenſu paſſim accipitur *in l.1. & tot. titulo Pandectarum de quæſtionibus*: ſi igitur interrogatus Reus ſemper crimina negat, tunc leges permittunt Judici ad tormenta devenire. Sed quoniam id non pro arbitrio faciendum eſt, ſed certis regulis jure expreſſis; ideo primo videndum, quænam poſſunt perſonæ per tormenta interrogari; ſecundo in quibus criminibus, tertio quæ præcedere debent indicia.

II. Apud Romanos quidem, licet ſervi ut plurimum tormentis ſubjiciebantur, tamen aliquando etiam id obſervabatur in liberis hominibus: ſervi quidem torquentur jam in cauſis criminalibus, quam pecuniariis, *l.* 15. *Cod. de quæſtionibus*. Excipitur tantum, quoties agitur contra Dominum: nam vetus erat Juris regula; ſive vetus SC., ut ait Tacitus *lib.* 2. *Annalium*, ne de ſervo haberetur quæſtio in Dominum, nec offerente quidem Domino ſervum quæſtioni, *l.* 3. *Cod. eodem tit.*: imo nec etiam torqueri poteſt contra eum, qui aliquando fuit Dominus in memoria prioris dominii, *l.* 17. *in fin.*, & *l.* 18. §. *ſervus 6. D. eod. tit.*, quia indignum eſt audiri ſervum adverſus Dominum, & Dominis maxime periculoſum, & Dominorum morte ipſa triſtius, ut eſt in proverbio *quot ſervi, tot hoſtes*.

III. Liberi homines nunquam torquentur, ut diximus in cauſis pecuniariis; in criminalibus tantum, cum ipſi ſunt Rei ad hoc, ut confiteantur de proprio crimine: nam ut teſtes in crimine alieno torqueri non poterunt; niſi ſint perſonæ infames, quibus ſine tortura non creditur, *l. ob crimen* 22. §. 2. *D. de teſtibus*; vel niſi parvæ fidei videatur Teſtis, quando ſcilicet vacillat in ſua depoſitione, præſertim in crimine graviſſimo *ex l.* 15. *D. de quæſtionibus*, vel niſi aliunde conſtet Teſtem facto interveniſſe, ſive adfuiſſe, cum crimen patraret, & neget *l.* 18. §. *teſtes D. eod. tit.*

IV. Sed quamvis agatur de proprio crimine, non omnes tamen liberi homines torturis ſubjiciuntur. Quidam ſunt excepti propter ætatem, veluti Impuberes, qui licet, dum accedunt ad pubertatem, doli ſint capaces, adeoque criminis committendi; nihilominus per tormenta non debent interrogari, *l.* 10. *D. eod.*; tantum poterit Judex iis metum incutere, & aliquando leviter verberare, quod his verbis exprimitur in *l.* 1. §. *impuberi* 33. *D. ad SC. Syllanianum*: *Impuberi vero utrum in ſupplicium tantum parcemus, an etiam in quæſtione?* Et magis eſt, ut de impubere nec quæſtio habeatur: & alias ſolet hoc in uſu obſervari, ut impuberes

beres non torqueantur; terreri tantum ſolent, & habena, vel ferula cædi. Quod diximus de impubere, multo magis de mentecapto, & furioſo dicenda ſunt, quia nullum animi judicium habent. Quidam etiam excipiuntur ob defectum corporis, veluti mutus, & ſurdus *ex l.* 3. §. 8. *&* 10. *D. ad SC. Syllanianum*; quod tamen Doctores intelligunt de eo, qui natus eſt mutus, vel ſurdus; non etiam de eo, qui factus eſt, etenim eſt extra dolum, & præſertim quia nec audit, nec loqui poteſt; unde fruſtra interrogatus, & ab eo confeſſio expectatur, quod notat Franciſcus Brunus *in tractatu de indiciis & tortura part.* 3. *q.* 4.

V. Verum ſi quis morbo factus ſit mutus, aut ſurdus, & ſcribere ſciat, etiam per torturam interrogari poteſt, ut ſcripto patefaciat confeſſionem, ut cenſet Bocerus *de tortura cap.* 4. idque probat ex *l.* 10. *D. qui teſtamenta facere poſſunt*, ubi ſtatuitur ſurdum, & mutum a natura teſtari non poſſe, vero ſecus ſi talis ſit ex accidenti, & ſcribere ſciat, unde propriam voluntatem ſcriptura demonſtret. Quamvis autem in *d. l.* 3. §. *Cæcus* dicatur: Cæco parcendum circa torturam inferendam, tamen DD. eam legem accipiunt de eo, qui interrogatur ut teſtis, non ut principalis in crimine; nam nihil vetat, quominus per torturam poſſit cæcus crimen commiſſum pateſacere.

VI. Ex eodem corporis defectu eximuntur a tortura ſenes, quia ætate defecti ſunt, ait *cit. l.* 3. §. *ignoſcit.* Recte autem hanc rationem addit Antonius Matthæus *de criminibus tit.* 16. *cap.* 2., quia modus quæſtionibus ejuſmodi eſſe debet, ut tortus, vel ſupplicio ſalvus, vel innocentiæ ſuperſtes ſit, ut exprimitur in *l.* 7. *D. de quæſtionibus*: quapropter cum dubium ſit, ne Senes in ipſa Tortura deficiant, & adducantur in vitæ diſcrimen ideo ab ea abſtinendum eſt, ſicuti in infirmis, & valetudinariis non temere uſurpari debet ex eadem ratione. Quamvis autem ut plurimum Senectus anno ſexageſimo accipiatur, tamen Hyppolitus de Marſiliis in *l.* 8. *D. cit. tit.*, aliique Doctores cenſent id non pertinere ad Senes robuſtos, qui ætatem bene ferunt, unde eleganter a Virgilio *lib.* 6. *Æneid.* appellatur cruda, & viridis Senectus, quaſi non matura: hoc etiam dicitur in iis, qui viribus defecti ſunt, quod remittitur Judicantis prudentiæ.

VII. Ad corporis etiam defectum referri poteſt, quod Ulpianus ſcribit in *l.* 3. *D. de pœnis* de femina prægnante, cujus pœna quemadmodum differtur, quoad pariat, ita & quæſtio per tormenta. Poſt partum vero recte notat Accurſius in *d. l.* 3., adhuc quadraginta dies expenctandos ad inferendam Torturam, quia durat idem periculum; quod ſecus ſe habet, ubi pœna exequenda eſt; nam poſt partum ceſſat ratio, ne cum matre filius intereat, quod ex Dyno animadvertit Bartolus *in eadem l.* 3.

VIII. Videamus, an ex qualitate perſonæ eximatur quis a Tortura: traditur quidem generalis regulæ in *l.* 10. *Cod. de dignitatibus lib.* 11., ſeveram indagationem per tormenta quærendi a clariſſimo homine ſubmoveri; hinc quæritur apud Eruditos, quinam ſint homines clariſſimi; quamvis inter Magiſtratus majores in Imperio Orientali quidam decorabantur titulo Illuſtrium, quidam Spectabilium, quidam Clariſſimorum, ut videre eſt apud Gothofredum *in notitia dignitatum*; tamen hic nomine clariſſimorum intelliguntur omnes ſenatorii or-

Digitized by Google

ordinis,ut ex Ammiano Marcellino notat Cujacius in *l. 16. C. de quæſtion.*

IX. Cum autem noſtris temporibus nomina dignitatum immutata ſint, Clariſſimorum nomine intelliguntur omnes, qui ratione officii in aliqua dignitate conſtituuntur: addunt etiam Doctores, qui Feuda poſſident titulo Ducatus, Marchionatus &c.; hi enim cenſentur in dignitate conſtituti, imo & generaliter omnes,qui gaudent nobilitate, ut apud Farinacium *praxis Criminalis lib. 1. tit. 6. q.* 41.,& probant communiter ex *l.4. Cod.ad Leg. Juliam Majeſtatis.* Hi igitur non poſſunt torqueri, quemadmodum qui ſunt in officio militari ex *l.3. §. 1. in fine D. de re militari*, & *l.8.Cod. cit. tit.*. Quidam in hoc numero cenſent quoque eſſe Doctores, & Licentiatos, ut videre eſt apud Veſembecium *in paratitlis D. de quæſtionibus*; idque probant præſertim, quia JCtus nobilis, & nobiliſſimus appellatur,ut in *l.2.& 4. in fin. D. de excuſationibus tutorum*, ubi eo nomine decoratur Ulpianus.

X. Verum cum Jure Romano quædam excipiantur crimina, in quibus propter eorum gravitatem nullum privilegium eximit reos a Tortura, ut læſa Majeſtate, *l.* 3. *&* 4. *Cod. ad leg. Juliam Majeſtatis*,in falſo ex *l.22. Cod. ad leg. Corneliam de falſis*: ideo moribus, & conſuetudine inductum eſt, ut in omni gravi crimine non poſſit quis ullum allegare privilegium, ne torqueatur; criminis enim præſumtione cenſetur ſublatum privilegium dignitatis, vel nobilitatis, ut notat Antonius Faber *in cit. tit. de quæſtionibus definitione* 13.: Et ſane imprudenter facit, qui ex dignitate; vel nobilitate, cum nullum habuerit impedimentum ad crimen perpetrandum, nunc velit habere ad illius prohibitionem; rectius tamen facturus eſt Judex, ſi in perſonis privilegiatis, de quibus *ſupra*, non ante deveniat ad Torturam, quam Principem conſulat: idque non obſcure colligitur ex *d. l. 4. Cod. ad leg. Juliam Majeſtatis*.

XI. Expoſitis perſonis a tortura exemtis, videamus quod ſecundo loco propoſuimus; in quibuſnam criminibus ea locum habeat. Generalis legitur definitio in *l.* 8. *Cod. eod. tit.*, capitalia, & atrociora crimina inveſtigari poſſe per tormenta: unde quæſitum eſt, quænam ſint ejus generis crimina; vulgo cenſentur ea, in quibus pœna imponitur vel mortis naturalis, vel alia corporis afflictiva, ut poſt Julium Clarum *lib.* 5. *ſentent. §. ult.* communiter ſtatuunt rei criminalis Interpretes; & rationem ſane optimam reddunt, quia videtur abſurdum majori pœna aliquem affici ante probationem; ſiquidem ſi delictum tale eſt, ut probatum mereatur pœnam relegationis, pecuniariam, aut ſimilem; nonne erit iniquum Torturam inquiſito inferre, quæ ſane major eſt ſuperioribus pœnis? Hoc quidem in Regno nullam dubitationem habet, nam ex *cap. tormenta, & cap. ſi quis juſte* expreſſe habetur Torturam non inferendam, niſi in criminibus continentibus pœnam ultra relegationem.

XII. Videamus tertio loco, quænam procedere debeant Torturam. Hæc ſane duo ſunt, indicia, & defenſiones: dicamus primo de indiciis. Indicium proprie ſignificat argumentum delicti perpetrati: hinc puto neceſſarium hac in re diverſas proponere Doctorum opiniones: nam cum dicimus probationem, intelligimus argumentum facti alicujus, unde Judex credere tenetur, rem ita ſe habere; cum autem dicimus indicium, intelligimus argumentum, ex quo factum tale ſit nec ne, juſte

Digitized by Google

dubitari poſſit. Cum autem indicium eſt quid facti, utplurimum prudentiæ Judicis remittitur, nec male ad hoc probandum utitur Bartolus in *l. ult. D. de quæſtionibus* reſcripto Imperatoris Adriani ex *leg.* 3. §. *ejuſdem D. de teſtibus* illis verbis: *Quæ argumenta, ad quem modum probandæ cuique rei ſufficiant, nullo certo modo ſatis definiri poteſt, hoc ego ſolum tibi reſcribere poſſum ſummatim, non utique ad unam probationis ſpeciem cognitionem ſtatim alligari debere, ſed ex ſententia animi tui te exiſtimari, oportere, quid aut credas, aut parum probatum tibi opinaris.* Hæc ſane verba licet loquantur de probationibus, tamen rectiſſime aptari poſſunt ad indicia.

XIII. Quoniam non omnia indicia ejuſdem generis ſunt: quædam enim communia ſunt omnium delictorum, quædam certi alicujus propria; & rurſus quædam remota, quædam proxima, ideo non omnium eadem eſt vis ad Torturam inferendam; nam ex generalibus indiciis, & remotis unum non ſufficit pro Tortura, veluti mala fama inquiſiti: ejus apprehenſio prope locum, ubi commiſſum eſt delictum; inimicitia capitalis; nam ſi hæc non concurrunt cum aliis adminiculis, non poterit Judex recte uti Tortura, ut ex communi ſententia docet Farinacius *q.* 51.: imo duo ſaltem ex his indiciis adeſſe debere ad Torturam ex Bartolo docet Caballus *caſu* 200. *n.* 130.; neceſſarium quoque eſt unumquodque ex indiciis probetur legitime; & id fieri debeat duobus teſtibus, contra quos nulla adſit exceptio, docet Gloſſa, quam omnes ſequuntur, in *l. ult. verſu indiciis Cod. familiæ erciſcundæ*.

XIV. At ſi indicia & ſpecialia ſint alicujus delicti, & proxima ad delictum, tunc ex iis unum ſufficiens cenſetur ad Torturam inferendam; v. g. Si quis viſus ſit aufugere cum gladio nudo non longe, ubi aliquis occiſus fuit repertus: vel ſi arma alicujus ſint inventa prope occiſum, vel veſtis, aut quid ſimile, præſertim in furto, ſi in locis, ubi eſt admiſſum, hujuſcemodi appareant ſigna contra aliquem, vide Menochium *de præſumtionibus lib.* 1. *q.* 89. verum hac in re Judex audire debet inquiſitum, qui incontinenti probare vult eas res ab eo alteri commodatas, venditas, aut donatas fuiſſe: quod facile accidere ſolet: præſertim ſi concurrat bona fama Domini earum, rerum, quod etiam docet Mynſingerius *lib.* 5. *obſervat. cap.* 13.: ad hæc probanda unicum teſtem ſufficere, cum agatur de defenſione Rei, non libenter admiſerim: nam in exemplis ſuperioribus cum probatur unus innocens, alter efficitur reus, & videtur abſurdum id effici ex depoſitione unius teſtis.

XV. Depoſitio unius teſtis, qui facto interfuit, ſive de viſu, ut noſtri dicunt, quoniam non inducit plenam probationem, ideo ex communi Doctorum ſententia apud eundem Menochium *q.* 9. facit indicium ad Torturam, vide Clarum in *praxi* §. *ult. q.* 21.: in hac enim ſpecie Judex diligenter procedere debet; nam primo inſpicit qualitatem teſtis, an ſit omni exceptione major; ſecundo an omnia, quæ deponit, concurrant cum probatione corporis delicti, etſi veriſimilia dicat, & indubitanter, nec vacillet, quod notat idem Menochius *q.* 89.: nam cum agitur de inferenda Tortura, quæ non levis pœna eſt, non facile unius teſtimonio fides adhibetur.

XVI. Quamvis aſſertio illius, contra

tra

Digitized by Google

tra quem delictum eſt commiſſum, faciat indicium, quoties eſt conſtitutus in periculo vitæ, veluti vulneratus, hujuſmodi indicium ſolum non ſufficere ad torturam, niſi cum aliis adminiculis conjungatur, notat idem Caballus *l. cit. num.* 124. Confeſſio vero extrajudicialis, quam *ſupra* diximus indicium facere ad Torturam, ſola ſufficiens eſt, modo legitime ſit probata, ſcilicet per duos teſtes idoneos, & conteſtes de loco, & tempore, Clarus *lib.* 5. *ſententiar.* §. *ult. quæſt.* 2.

XVII. Præcedentes minæ alicujus ſufficiens præbent indicium ad Torturam, modo prolatæ fuerint ab homine facinoroſo, & qui veriſimile eſt crimen committere potuiſſe; nam ſi hæc non concurrant, tale indicium ſolum non cenſetur idoneum, vide Brunum *in tractat. de indiciis part.* 1. *q.* 3. Addit autem Farinacius, ſi delictum aut ſtatim poſt minas, aut ex modico intervallo, quod remittitur arbitrio Judicis, ſit commiſſum; nam ſi longum tempus ſit tranſactum, unde facile præſumi poſſit iram omnino ceſſare, infirmum cenſetur tale indicium, nec, niſi concurrant alia adminicula, validum eſſe debet. Redditur quoque infirmum indicium ex inimicitia, & minis antecedentibus, quoties ille, contra quem crimen eſt admiſſum, rixis, & quæſtionibus ſtruendis propenſus erat, unde occaſiones captabat offenſionis, injuriæ; tunc enim quia præſumitur multos inimicos habere, & multis occaſionem præbuiſſe, non cenſetur indicium omni ex parte contra reum ſubſiſtere: vide eundem Farinacium *q.* 49.

XVIII. Poſtremo ex fuga poſt commiſſum delictum non leve oritur indicium: verum ſolum non ſufficere ad Torturam inferendam notat Maſcardus *de probationibus concl.* 819., præſertim cum quis ſe in alium locum confert fugam arripiendo poſt captam informationem, unde ſuſpicio erat, & fama urgebatur contra illum; nam fieri poteſt, ut vel ex falſis teſtibus, vel dolo alicujus, præſertim machinationibus inimici quis factus ſit reus, cum revera ſit innocens, & propterea eo caſu non videtur firmum indicium, cum ille conſiſtens in tuto loco, vult inſpicere, & cognoſcere de fraudibus, & falſitatibus, ut Judicem admoneat, & diligentius probationes inſtruat, præſertim ſi fuerit bonæ vitæ, & famæ, nec ſolitus delinquere, vide eundem Maſcardum *loc. citat.*

XIX. Tunc autem probatis indiciis devenire poteſt Judex ad Torturam, quoties Reus nihil habet, unde ea poſſint infirmari. Hinc ubique eſt receptum, ut ante exequutionem Torturæ dentur Reo defenſiones, ſcilicet ut illis utatur, ad cognoſcendum recte ne, an ſecus decretum Torturæ ſit interpoſitum. Et quidem generalis colligitur regula ex *cap. qualiter* 24. *de accuſationibus* non debere Judicem quidquam ſtatuere contra inquiſitum, & accuſatum, niſi eo audito, quod multo magis obtinet in Tortura, quæ gravis eſt corporalis pœna. Huc igitur aptari poſſunt verba *l.* 7. *Cod. de jure fiſci lib.* 10., licet ibi agatur de pecuniariis cauſis, *defenſionis facultas danda eſt iis, quibus aliquam inquietudinem Fiſcus infert.* At quid dicemus, ſi Reus non petat terminum ad ſe defendendum contra Torturam? Recte nos monet Bartolus *in l.* 12. *D. de publicis Judiciis*, id pertinere ad Officium Judicis, qui teneatur omnino tempus Reo aſſignare ad ſe defendendum; id-

Digitized by Google

que aliquo modo probari videtur ex *l.* 19. *D. de pœnis*; ubi aſſeritur non ſtatim ad ſupplicium (quod & de Tortura poteſt accipi) ſervos deducendos eſſe, ſi a Dominis, quorum intereſt, non defendantur; nam permittitur eos defendi ab alio: & poſtremo additur, *Et qui cognoſcit, debebit de innocentia eorum quærere*: hoc ſane tunc fiet recte, cum Reo conceditur ſpatium ad ſe defendendum.

XX. Quamvis autem Reus ſuis defenſionibus renunciaverit per libellum, tamen cum nemo ſit dominus propriæ vitæ, tenetur Judex defenſionis tempus concedere, vide Clarum *q.* 49.; imo & ipſe inſpicere debebit, quæ favore Rei faciunt, & probationes admittere ex verbis *d.l.*19.: cum autem in Regno noſtro ſoleant atrociſſima delicta perpetrari, ideo non ſolum, quod notavimus *alibi*, in iis infertur tortura ex ſola informatione, ſed etiam tempus defenſionis Rei ad terrorem hominum ſceleratorum breviſſimum conceditur, veluti per horas. Hoc quidem proponitur apud de Franchis *deciſ.* 510., & apud Danzam *de pugna Doctorum tom.* 1. *tit. de poteſtate ad modum belli*: unde ſi quando accidit, ut in iis caſibus defenſiones pro Tortura dandæ ſint, etiam idem ſpatium aſſignari ſoleat a Judice; ſiquidem, ut aſſeritur *in cit. deciſ.*, quoties in cauſa principali certus ſtatuitur modus procedendi, idem obſervantur in incidentibus, quemadmodum & in appellatione: uſus igitur fert, ut detur Reo pro ſui defenſione copia indiciorum exiſtentium in actis judicialibus, unde poſſit ex iis allegare, & probare, quæ pro ſe faciunt ad indicia elidenda. At ſi in iiſdem actis adſunt indicia contra alios Reos abſentes, ne innoteſcant eorum nomina, non exprimuntur in exemplo conceſſo Reo præſenti, qui nunc debet ſe defendere, ut notat idem Clarus *quæſt.* 29.

CAPUT XII.

De Citatione Rei abſentis.

HACTENUS expoſuimus ordinem Judicii criminalis, dum Reus eſt præſens, ſive in poteſtate Judicis; nunc videndum, quomodo procedi debeat, quando eſt abſens: & quoniam damnari non poteſt quis, niſi antea, quæ ſpectant ad ſui defenſionem, proponat, ideo dum probationes factæ ſunt a Judice contra aliquem, ſive informatione capta, debet inquiſitus in judicium vocari, ſive citari, quod ſic generaliter exprimit Ulpianus in *l.* 5. *D. de pœnis*: *abſentem in criminibus damnari non debere D. Trajanus reſcripſit*: ſin autem Reus infra terminum a Judice præfixum non compareat in judicio, tunc efficitur contumax, & jure Romano bona ejus adnotantur, ne ea occultari, aut diſtrahi poſſint, *l.*1.*D. de requir. reis*. Anno vero elapſo poſt diem adnotationis, ſi non compareat, bona adnotata omnino rediguntur in Fiſcum, *l.*2. *Cod. cit. tit.*

II. Jure autem Regni *ex conſtit. grandis utilitas*, & *conſtit. pœnam* in gravibus criminibus contumaciæ pœna eſt tertia pars mobilium, quæ

Digitized by Google

quæ confiſcantur quod noſtri Doctores intelligunt, quoties crimen eſt tale, ut Reus poſſit præſcribi, vulgo *forjudicari*, quo caſu ſpeciali vocabulo dicunt *citationem ad informandum*, & *capitula*, ut proponemus *in cap. ſeq.* In ceteris vero levioribus delictis pœna contumaciæ eſt tantum illa, quæ imponitur a Judice in ipſa citatione ſive mandato, quod & paſſim obſervatur in foro, ubi & illud ex formulis receptis conſtat, triplici modo in criminibus fieri ſolere citationem unam, quam dicunt ad capitula, ut propoſuimus, aliam ad deponendum, tertiam ad informandum.

III. Sic autem explicant noſtri has duas poſtremas citationum ſpecies, ut videre eſt apud Roſam *praxis criminalis cap. 9.*, Citatio ad deponendum locum habet, quando factum, ſuper quo fuerunt probationes, poteſt continere, & non continere delictum; tunc enim Judex incertus vocat Reum in judicium, ut deponat quomodo factum illud ſe habet; nam ſi ex ejus depoſitione Judex fit certus de innocentia, eum liberat, ſive abſolvit; ſecus decretum interponitur, quod procedatur ſecundum juris ordinem, quod in foro his verbis ſolet exprimi nihil ferme ſignificantibus *reducatur in proviſionem*: tunc autem fit citatio ad informandum, quoties ex probationibus conſtat factum jam crimen continere. Non debet autem prudens Judex his formulis inſiſtere, ut juſtitiæ, & æquitati præjudicet.

IV. Videamus modo, an citatus Reus a Judice poſſit per Procuratorem in judicio comparere, & negandum omnino ex *l. penult.* §. 1. *D. de publicis judiciis*, ubi licet ſermo ſit de publicis delictis, tamen idem dicendum in privatis ex communi Doctorum ſententia, & maxime cum noſtris temporibus publica delicta nulla ſint. Ratio autem eſt evidens, ne ſententia Judicis reddatur eluſoria, nam in exequutione pœnæ, præſertim ſi fuerit gravis, Reus aufugiens reddit inutile omne opus, & incommodum in probationibus faciendis. Cenſet autem Bartolus *in dicta l. penult.*, exceptionem declinatoriam fori etiam in criminalibus poſſe allegari per Procuratorem, quia hæc non pertinet ad defenſionem; ſed ſolum ad incompetentiam Judicis demonſtrandam: verum hæc ſententia in Regno non videtur ſervanda *ex ritu M. C. 269.*, in quo generaliter aſſeritur non ſolum ad defendendum Reum, ſed ad quamcumque exceptionem allegandam Procuratorem non admitti in criminalibus; propterea cenſet Caravita *in Commentario* tantum ad indultum petendum admitti Procuratorem, ſed debere Reum perſonaliter comparere.

V. Illud autem cavetur in *d. l. penult.*, ut poſſit Procurator admitti ad allegandam abſentiam alicujus jam citati, ne ſcilicet efficiatur contumax; nam accidere poteſt, ut quis vel ob publica negotia, vel ob privata reperiatur abſens, ideoque nulla culpa, vel dolus appareat, cur non veniat in judicium; & propterea non debet reputari contumax ſaltem, donec certum ſpatium temporis ſtatuatur, intra quod poſſit certior fieri: verum qui abſentiam allegat ejus, juſtam cauſam probare tenetur, ne detur occaſio calumniis, quod non obſcure colligitur ex *l. abſens D. de Procuratoribus*, cujus hæc ſunt verba: *Abſens Reus cauſas abſentiæ per Procuratorem reddere poteſt*. Illud autem ſpatium temporis remittitur arbitrio Judicis ſecundum loci

Digitized by Google

loci diſtantiam, ubi dicitur Reus eſſe, *Ritu M. C. 268.*

VI. Non ſolum ad allegandam juſtam abſentiam admittitur Procurator in criminali Judicio, ſed etiamſi morbo aliquo detinetur Reus, ex quo omnino non poteſt in judicium venire, ut cavetur in *d. ritu* *269.*: hoc autem debet probari ex atteſtationibus Medicorum, ne ſcilicet falſæ allegationes obtineant admittitur etiam *in eodem ritu* cauſa captivitatis, quæ intelligitur, vel Reus eſt apud hoſtes, vel cum ex alia cauſa carceribus reperiatur mancipatus, ut interpretatur ex Caravita, & Follerio; quæ ſane interpretatio vera eſt, nam quomodo quis poteſt comparere in judicio, cum veniendi libertatem non habeat?

C A P U T XIII.

De ſententia Forjudicationis.

QUAMVIS jure Romano, ut jam diximus, abſens Reus definitiva ſententia damnari non poſſit, præſertim ubi gravis eſt pœna imponenda tamen in Regno noſtro, ſecus ſe res habet ex *d. conſtit. pœnam eorum*, ubi Imperator Fridericus II. voluit in certis caſibus, & certis ſolemnibus adhibitis, ut aliquando Rei gravium criminum etiam abſentes damnentur: imo, quod magis eſt, voluit, ut impune poſſint occidi tamquam publici hoſtes; unde fortaſſis apud nos invaluit vocabulum forjudicatus, quaſi judicatus quis non eſſet amplius de numero Civium, ſed tamquam foris exiſtens, & Patriæ Inimicus cenſeatur; vel foris omnem auditum Judicis conſtitutus, ut dicitur *in eadem conſtit.*; ſiquidem poſt ſententiam forjudicationis Reus non eſt amplius audiendus: ſunt tamen nonnulla, quæ obſervari debent, antequam contra abſentem talis proferatur ſententia.

II. Primo crimen debet eſſe hujuſmodi, ut ex eo mereatur Inquiſitus pœnam mortis naturalis: hoc ſane non exprimitur in *d. conſtit.*, imo in *cap. ſive quis Caroli II. Andegavenſis* ſtatuitur, ut forjudicatio procedat, ubi pœna eſt mors naturalis, aut deportatio, aut carcer perpetuus; tamen communiter apud noſtros poſt Afflictum in *d. conſtit. pœnam eorum* ea ſententia recepta eſt; nec videtur fortaſſis omnino ratio aliena, quia ſi Reus præſens meretur pœnam mitiorem, cur debeat ex ſola contumacia ad mortem damnari? nam ut diximus, forjudicatus jam eſt Reus mortis, immo unicuique facultas competit illius exequendæ.

III. Secundo neceſſarium eſt, ut adſint contra Inquiſitum ſaltem Indicia ſufficientia ad Torturam, quod licet non exprimatur in *d. conſtit.*, tamen poſt citatum Afflictum ita communiter docent Pragmatici, & ita paſſim in foro obſervatur. Ratio autem hæc reddi ſolet, quia *in cit. conſtit.* dicitur, citatum Reum poſt tempus legitimum ex contumacia haberi pro confeſſo; unde ſequitur indicia requiri; nam ſi hæc requiruntur in confeſſione vera; Reus tamen, ut *alibi* diximus interrogari non poteſt, niſi præcedentibus indiciis; multo magis requiruntur in confeſſione ficta. Quamvis teſtes examinati in

in probatione indicionum non ſint repetiti, tamen adhuc poteſt procedi ad ſententiam Forjudicationis, quia ex ipſa Rei contumacia omnis contra Teſtes oppoſitio, & exceptio tollitur, vide Clarum *praxis criminalis* §. *ult. quæſt.* 11.

IV. Tertio requiritur, ut ſit elapſum tempus legitimum, nam in *d. conſtit.* exprimitur, ut poſt annum a die citationis proferatur forjudicationis ſententia; verum in foro ex Doctorum opinione, annus non incipit a die citationis, ſed a die, quo Reus fit contumax; nam uſus eſt, ut tres contumaciæ incuſentur, & in ultima procedatur ad pœnam tertiæ partis mobilium, & tunc incipiet annus ſtatutus a lege.

V. Sunt tamen multæ cauſæ, in quibus non expectatur annus ad ſententiam forjudicationis, ſed illud tempus ad terrorem ſceleratorum reſtringitur primo contra publicos nummularios, ſive argentarios, quibus publica pecunia credita eſt, ſi dolo defecerint, nec compareant, citati, poſt ſpatium ſex dierum poſſunt forjudicari *ex pragm.* 1. *de nummulariis*. Id ipſum extenditur quoque ad publicos Mercatores, nam eorum fides debet eſſe non dubia, aliter commerciis, & negotiationibus magnum incommodum, & detrimentum afferretur, vide Rovitum in *d. pragmat.* 1. Secundo reſtringitur tempus ad forjudicationem contra eos, qui armati armis igneis, ſaltem quatuor numero, animo furandi, & occidendi incedunt per agros; nam poſſunt forjudicari poſt quatuor dies, ex quo fuerunt citati, *pragmat.* 22. *de exulibus*; quamvis de delictis commiſſis non loquatur ea conſtitutio, tamen ſic communiter accepta eſt, ut requiratur aliquod delictum, licet minimum. Tertio ut evitentur ſcandala, & diſſenſiones, indignæ præſertim homine Chriſtiano, quæ oriuntur ex ſingulari certamine, ſive duello; non ſolum imponitur ex tali delicto pœna mortis naturalis; verum etiam ſtatuitur *in pragmat.* 1. *de duello*, ut citati ſi non compareant, poſt tres dies ſint ipſo facto forjudicati.

VI. Quoniam hominum perfidia eo uſque ſolet procedere, ut aliquando pro offenſione, & injuria illata ab aliquo offenſus vindictam ſumat contra conſanguineos, vel affines; ideo præter pœnas ſtatutas *in pragmat.* 1. *tit. de offendentibus innoxium pro noxio* cavetur, ut committentes tale delictum poſſint forjudicari non expectato ſpatio unius anni, ſed tantum unius menſis, quod intelligitur poſt contractam contumaciam, ut diximus: reſtrictum quoque eſt tempus forjudicationis contra eos, qui per vim, aut in loco publico, aut privato mulieres deoſculantur; ſiquidem ad exequendam pœnam mortis naturalis, quæ ſtatuta eſt pro tali delicto, ad proferendam ſententiam forjudicationis requiritur tantum ſpatium trium menſium *ex pragmat.* 1. *de oſculantibus mulieres*.

VII. Cum hoc forjudicationis judicium nimis ſeverum cenſeatur a noſtris, ideo multæ inventæ ſunt cauſæ, ut nullum dici poſſit, licet utplurimum tales cauſæ in jure non reperiantur expreſſæ. Igitur prudens Judex non eas admittet, quæ dependent ex arbitrio Advocatorum, ſed quæ aut contra certum ordinem judicii ſunt, aut contra expreſſam determinationem legum noſtrarum, & præſertim *d. conſtit. Friderici II.*

* VIII. *Quod attinet ad promulgationem ſententiæ forjudicationis hac in re proſtat reſcriptum Sacræ Regiæ Majeſtatis ſub die* 10. *Aprilis* 1745., *ubi*

Digitized by Google

ubi attenta conſultatione Regalis Cameræ Sanctæ Claræ diſerte præcipit, ut decreto jam lato aliquem eſſe forjudicandum, ulterius Regia Audientia non procedat; verum remittere teneatur ſive notamentum authenticum, ſive proceſſum ad ſuprema Tribunalia, a quibus decretatio eſt proferenda, utrum ſententia forjudicationis jam lata ſit publicanda vel ne, propterea inquiſitorum nomina Capitaneis Campaniæ tradita, qui pro forjudicatis habentur ob ſententiam a Regia Audientia prolatam, omnino deleantur, ubi eorum cauſa apud ſuprema Tribunalia pendere dicantur (1).

IX. *Denique notandum ſumma Regis Catholici providentia cautum anno* 1750. 31. *Julii, abolenda eſſe quæcumque a Doctoribus ad Pragmaticas Marchionis Carpii* ſub tit. de exulibus *allata fuere; ejus namque ſuprema voluntas eſt, quæ in iis decreta leguntur, ad unguem, & juxta earum verba, omni omiſſa interpretatione, exequutioni demandentur: quod ſi fortaſſe aliquando contingat ex earum lectione dubium oriri, an verba legum ſint rei geſtæ applicanda, teneantur Tribunalia Regem conſulere, cujus eſt verba legis, ejuſque mentem interpretari* (2). *

CAPUT XIV.

De pœnis delictorum.

PŒNA definitur ab Ulpiano in *l. aliud* 132. *D. de verb. ſignific. Noxæ vindicta*, nempe modus, quo vindicatur contra Reum commiſſum male-

(1) Avendo fatto preſente al Re, quanto la Camera di Santa Chiara (in adempimento de' ſuoi Reali ordini) gli propone in Conſulta del dì *6.* di Marzo proſſimo paſſato, toccante alla Relazione, che fece l' Avvocato Fiſcale di Matera ſul modo, che oſſervar ſi dovea nella publicazione delle forgiudiche, e ſul parere di coteſta Camera, con cui dice, che dopo eſſerſi decretato, che taluno debba forgiudicarſi, non dia l' Udienza verun altro paſſo, ma bensì che rimetta o il notamento autentico, o pure il Proceſſo, e che ne attenda in ſeguito la riſoluzione de' Tribunali Supremi, ſe ſi debba, o no, publicare la ſentenza della forgiudica, e che ſi caſſino dalle note conſegnate a' Caporali di Campagna i nomi degl' Inquiſiti, che ſi riputano forgiudicati colle ſentenze profferite dall' Udienza, quando pendono ne' Tribunali ſuperiori le di loro cauſe; al di cui parere ſi è la M. S. uniformata: Mi comanda pertanto dire a V. S., che ſi è ſervita dare gli ordini corriſpondenti, nella conformità appunto, che coteſta mentovata Camera l' ha propoſto. Iddio la feliciti per molti anni. Palazzo 10. Aprile 1745. Bernardo Tanucci -- Camera di Santa Chiara.

(2) Avendo il Re abolito tutto ciò, che i Dottori hanno ſcritto ſulle Prammatiche del Marcheſe del Carpio ſotto il titulo *de exulibus*, volendo, che ſi oſſervino letteralmente, e non ſi ammettano interpretazioni; e ſe mai accadeſſe dubbio, ſe ne chieda la ſpiegazione alla M. S., mi comanda parteciparne l'avviſo alle Signorie voſtre Illuſtriſſ., perchè così eſeguiſcano. Palazzo l' ultimo di Luglio 1750. Il Marcheſe Tanucci -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

Digitized by Google

maleficium : apud Romanos quidem varia erant pœnarum genera , inter quæ præcipuum locum obtinebat ſupplicium crucis , quod Conſtantinum Magnum ſubſtuliſſe ob venerationem ſigni ſalutis noſtræ , notat Cujacius *lib. 16. obſervat. cap.* 1. , & addit , in libris Juris Romani Tribonianum ſemper crucem , ubi ſcriptum invenit pro pœna , mutaviſſe in furcam , quæ pœna ſucceſſit in ejus locum , & cenſetur omnium ignominioſiſſima. Porro alia erat furca , in qua collo injecto damnati traducebantur ad ſupplicium , lignum ſcilicet duplex , quo media parte collo injecto immittitur cervix Rei , ut ait Suetonius *in Nerone*.

II. Pœnæ vel ſunt capitales , vel non capitales ; capitales olim dicebantur , in quibus infligebatur mors naturalis , vel civilis , nempe damnatio in metallum , aut deportatio in inſulam , *l. capitalium* 28. *D. de pœnis*. Hodie utplurimum capitalis pœna intelligitur mors naturalis : ceteræ dicuntur corporis afflictivæ , ut ſtigmatum impreſſio , quæ ſublata videtur *ex leg. ſi quis Cod. de pœnis* , fuſtigatio , quæ apud nos frequentiſſima eſt , & ſemper cenſetur infamiam irrogare , licet Jure Romano ſecus ſe habebat , *l.* 22. *D. de his , qui notantur infamia* : hujus generis quoque pœna eſt manus amputatio , quæ apud nos raro exercetur : apud Germanos frequenter : docet autem Clarus *praxis Criminalis* §. *ult. q. 69.* , ex hac pœna non utramque , ſed debiliorem , & minus aptam manum amputari debere : unde ſi Reus altera careat , commutandam eam pœnam in aliam diverſi generis ; nam nimis inhumanum videretur aliquem utraque manu carere , quod durius eſſet ipſa morte.

III. Inter has pœnas uſitatiſſima apud nos eſt damnatio ad Triremes, & continetur etiam in eodem genere , cum quis damnatur ad opus aliquod publicum compedibus diſtrictus, quæ pœnæ ſucceſſerunt in locum damnationis in metallum , ut ſæpius legitur *in libris Juris Romani*. De relegatione quæritur , an cenſeatur pœna corporis afflictiva , & negandum eſt , cum nulla corporali pœna relegatus afficiatur , ſive ad tempus ſit condemnatio , ſive in perpetuum, quemadmodum pœna carceris , qui licet Jure Romano ſit tantum ad cuſtodiam *ex l.* 8. §. *ſolent D. de pœnis* , tamen apud nos inductum eſt , ut poſſit eſſe ad pœnam. Hinc quæſitum eſt , an relegatus quis, vel ad carceres damnatus ſine temporis præfinitione intelligatur ad tempus , an in perpetuum ? Hoc ſane non ſolet evenire , nam ſemper in ſententia Judicis id eſt exprimendum ; verum ſi fuerit ex ejus imperitia , aut oſcitantia , tunc pœna intelligitur uſque ad decennium , *l.* 33. *D. eod. tit.* , quod ſecus videtur in ſervo ob aliquod delictum ſub pœna vinculorum damnato , & Domino tradito juſſu Judicis ; nam non præfinito tempore intelligitur in perpetuum , *l. Servus* 10. *Cod. eod. tit.*

IV. Notat autem Bartolus circa pœnam relegationis in *l. 7. D. de captivis* , non poſſe Judicem relegare Reum etiam a Territorio alterius Principis , ſed tantum ejus , cui ipſe ſubjectus eſt ; in illo enim nullam habet auctoritatem . Unde ſi fuerit appoſita aliqua pœna pecuniaria in caſu tranſgreſſionis , ea non poterit exigi . Quærunt autem hic Doctores , an relegato Marito uxor cogenda ſit eum ſequi tum in foro externo , tum interno , an impune poſſit permanere ? & cogenda ea eſſe æquius videtur , nam , ut in diſſimili ſpecie loquitur Ulpianus in *l. ſi cum dotem* 22. §. *ſi maritus D.* ſo

ſoluto matrimonio, quid tam humanum eſt, quam ut fortuitis caſibus mulieris maritum, vel uxorem viri participem eſſe, verum id potius pertinet ad qualitatem, & circumſtantias facti; nam JC. loquitur de caſibus fortuitis, non cum maritus fuit in cauſa, ut eſt in ſpecie, de qua agimus; nam cum quis relegatur, præſumitur factum ex ejus dolo, vel culpa, unde meruerit pœnam.

V. Videamus poſtremo quemadmodum ſe Judex gerere debeat circa pœnas imponendas. Generaliter quidem definitur in *l. penult. D. de pœnis*, interpretatione pœnas molliendas potius eſſe, quam exaſperandas: idem confirmatur ex *l. factum* 115. *in fine D. de regulis juris*: ſed hoc intelligendum in levioribus delictis, & quæ aliquam merentur pietatem; at in gravioribus, præſertim ubi nihil conſiderari poteſt, præter ſummam malitiam, & pravitatem animi ad delinquendum, nihil temperandum eſt ex pœna, *l.* 11. *D. cit. tit.*; imo per interpretationem ampliari poteſt pœna. Sumamus exempla: in lege Pompeja de Parricidiis cautum fuit de Conſobrino, non autem de alio agnato, ſive conjuncto, qui ſit in eodem gradu, & nihilominus hæc ſententia ampliata eſt, quemadmodum eadem ſententia continetur Noverca, & Sponſa, licet loquatur tantum de Vitrico, & Uxore, *l.* 3. *D. ad leg. Pompejam de Parricidiis*.

VI. Solent autem a Doctoribus multæ cauſæ aſſignari, unde pœna aliquando mitigari poſſit, quas præter alios ſingillatim exequitur Andreas Tiraquellus *in tract. de pœnis temperandis*; verum non ſemper admittendæ ſunt, ſed ſumma prudentia, & æquitas requiritur, præſertim in qualitate criminis, veluti ætas vel nimis acerba, vel nimis matura delinquentis: adverſa valetudo; unde recte docet Veſſembecius *in paratitlis Digeſt. de quæſtionib.*, eos, qui ob infirmitatem aliquam non poſſunt torqueri, nec etiam puniri pœna corporis afflictiva, veluti fuſtigatione, vel ſimili: eodem referunt Doctores promiſſionem Judicis ad extorquendam a Reo confeſſionem, qui ob id ſponte fuit confeſſus, vide Gomeſium *variarum reſolut. num.* 3. *cap.* 12.: diuturna detentio in carcere, quod non male colligitur ex *l. omnes* 23. *Cod. de pœnis*: demum proponunt cauſam minuendi pœnam, quoties Reus in aliqua arte, vel ſcientia inſignis eſt, & ſupra alios eminens. Verum hac in re nihil permittendum Judici, ſed potius Principi reſcribendum videtur ex *l.* 3. *D. de pœnis*, ut ejus juſſu indulgentiam aliquam obtineat; non enim privato conceditur Reum aliquo modo eximere a Legum vinculis, quibus poſt delictum Reus tenetur.

CAPUT XV.

De publicatione bonorum.

* OLIM Romæ punitos reos ſalva bonorum ſubſtantia, vel exilio, vel aquæ interdictione, ait Antonius Matthæi *tit.* 18. *cap.* 2.; a Cæſare primum contra Parricidas bonorum omnium publicatio, contra reliquos dimidiæ bonorum partis proſcriptio decreta, eo quod divites criminibus facile addictos intellexiſſet, Suetonius *in Cæſare cap.* 12.: hæc

Digitized by Google

hæc autem lex aliquandiu neglecta, per ſequentes Imperatores ad rigorem priſtinæ obſervantiæ fuit revocata, eoque deventum eſt, ut pœnæ capitali bonorum publicatio tacite jungeretur, etſi nihil de ea continetur decreto, *l.* 1. *de bonis damnatorum*, *l.* 2. *C. de bonis proſcriptorum*.

II. Juſtinianus vero nova Conſtitutione definivit bona damnatorum ad Aſcendentes, vel Deſcendentes, & ex latere tertio gradu conjunctos deferri, quibus omnibus deficientibus ad ſucceſſionem damnati Fiſcum vocari: adhuc tamen uxori dos debeatur, & donatio propter nuptias: quod ſi nulla fuerit dos ſibi conſtituta, de bonis mariti legitimam portionem a legibus definitam accipiet, *authent. præterea C. unde vir, & uxor*: contra perduelles autem antiquas leges ſervandas eſſe decrevit *auth. bona damnatorum. D. de bonis proſcriptorum*; Jure enim Digeſtorum in quinque criminibus, nempe *Majeſtatis*, *vis publicæ*, *Parricidii*, *veneficii*, *homicidii*, uxoris dotem quoque proſcribi patet ex *l.* 3. *D. de bonis damnatorum*, ex quibus crimen Majeſtatis tantum retinuit Imperator.

III. Hinc hodie nullius Rei bona proſcribuntur, niſi in crimine Majeſtatis, & hæreſis, Faber *in Codice lib.* 9. *tit.* 49. *defin.* 1.. Jure noſtro Neapolitanis indultum eſt, ut ipſis damnatis bonorum ſubſtantiæ in Fiſcum non deferrentur, excepto crimine Majeſtatis Divinæ, & humanæ, *pragm.* 4. *de immunitate Neapolitanorum*, ubi Rovitus. Itaque capite damnatus ante ſententiæ exequutionem de ſuis bonis, quocumque modo per actus inter vivos diſponere poterit, ſublata ſervitute pœnæ, & publicatione bonorum, *auth. ſed hodie C. de donationibus inter virum, & uxorem*: ultimæ voluntatis actus omnino interdicuntur: valebit vero teſtamentum, ſi pendente appellatione a ſententia condemnatoria Reus deceſſerit, *l.* 13. §. *ult. D. qui teſtamenta facere poſſunt*: ſed contraria conſuetudine receptum eſt, ultimo ſupplicio adjudicatos, excepto crimine Majeſtatis, valide intus carceres teſtari, Clarus *v. teſtamentum quæſt.* 21., de Luca *ad de Marinis reſol.* 332.

IV. Si ex crimine patrato Parentis bona publicentur, ſervatur Filio peculium profectitium; ita quoque filiisfamilias bonis proſcriptis idem peculium ad Patrem redit, Gigas *de crimine Majeſtatis lib.* 2. *de pœnis quæſt.* 11.: quid ſi peculium erit Caſtrenſe? Pro Fiſco pugnant Antonius Matthæi, Gigas *loco cit.*, & Farinacius *quæſt.* 24; pro Patre ſtat Bartolus *in l. ſi finita D. de damno infecto* quod eſt veroſimilius: peculium enim caſtrenſe filio decedente inteſtato ſine filiis ad patrem pertinet non hereditario jure, ſed jure poteſtatis, unde dicitur redire in priſtinam cauſam, *l.* 2. *de Caſtrenſi peculio*. Quod ſi bona fuerint in emphyteuſim habita, Fiſcus quoque ſuccedit in eis, niſi emphyteuſis fuerit Eccleſiaſtica, Farinacius *quæſt.* 15.

V. Inſuper bona, quæ damnatus poſt ſententiam propria morte compararet vel inter vivos acquireret, ad Fiſcum pertinere dicendum eſt; etenim proſcriptione bonorum damnatus heredem habere non valet, unde ejus bona cedent Fiſco, Antonius Matthæi *tit.* 18. *cap.* 2.; quod ſi hereditas, fideicommiſſa, legata, mortis cauſa donationes, & quid hujuſmodi ei fuerit relictum, quaſi non ſcriptum habetur, etiamſi damnatus fuerit poſt factum teſtamentum, *l.* 3. *D. de his, quæ pro non ſcriptis habentur*: ex legum vero benignitate datum eſt reis legatum alimento-

Digitized by Google

rum accipere poſſe, *d. l.* 3. quod ſi bona a Reo poſſeſſa fuerint fideicommiſſo obnoxia, nullum in iis poterit ſibi jus Fiſcus vindicare, ſi fideicommiſſum fuerit purum; quod ſi fuerit in diem, vel ſub conditione, interea locus erit Fiſco, qui cedente die, ſive purificata conditione bona vocatis ex fideicommiſſo reſtituet, *l.* 48. *D. de Jure Fiſci*.

VI. De bonis Feudalibus ſolliciti ſunt Forenſes, cuinam cedant, Fiſco, an heredibus: & diſtinguunt inter feudum familiare, & antiquum, & inter feudum novum, & hereditarium; in eo non Fiſcum, ſed Adgnatos vocari, excluſis filiis, aliiſque aſcendentibus feudatarii; in feudo autem novo, & hereditario Fiſcum admitti, ut in crimine parricidii deciſum per Regiam Cameram tradit Regens de Ponte *tit. de feudi refutatione*, Capycius Latro *lib.* 2. *conſ.* 135. : vide Joſephum de Roſa *conſult.* 4. *tom.* 2.

VII. Si autem a delinquente fuerint bona ante confiſcationem in fiſci fraudem alienata, vel ſuſpicione pœnæ, ea omnia Fiſcus vindicabit, ſive titulo oneroſo, ſive lucrativo alienentur, *l. in fraudem D. de Jure Fiſci*; quod ſi fraus abſit, nihil eſt jure definitum; nam in *l. 9. C. de bonis proſcriptorum* alienationes prædictæ revocantur; confirmantur vero in *l. 46. §. 6. D. de Jure Fiſci*; itaque diſtinguendum cum Antonio Matthæo *tit.* 18. *cap.* 2. inter cauſam lucrativam, & oneroſam: primo caſu præfatæ alienationes infirmantur, verum ſubſtinentur, ſi ex cauſa oneroſa procedant, excepto crimine Majeſtatis, quo patrato quæcumque bonorum alienationes, etiamſi nulla pœnæ cogitatione proceſſerint, omnino reſcinduntur, *l. quiſquis* 5. *§. emancipationes C. ad leg. Juliam Majeſtatis*; quod apud nos eſt receptum in proditione, quæ fuerit evidenter probata, *cap. Regni bona proditorum*, Capycius Latro *dec.* 162.

VIII. Sequuta bonorum publicatione Fiſcus ad onera tenebitur hereditaria, *l.* 1. *C. de fidejuſſoribus*; tenebitur vero æs alienum perſolvere, quod ante patratum crimen, non autem crimen patrato ſit contractum a Reo, Clarus *quæſt.* 78., etiamſi Creditores ſuper feudo concurrant, quibus erit a Fiſco ſatisfaciendum, ſi tamen ſtipulationi Principis aſſenſus acceſſerit, de Franchis *dec.* 213., atque præfata ſolutio inſpectis creditorum Juribus procedat, dummodo exhibeantur inſtrumenta obligationum, pro quibus tenebitur Fiſcus, ſed non ultra quantitatem bonorum, etiam inventario ſolemni minime confecto, *l.* 1. *D. de Jure Fiſci*, Bocerus *de Regalibus cap.* 3., excepto filio perduellis, cui neque Patre vivente, neque defuncto legitima debetur: in hoc enim crimine bona publicata ad ſolum Regem ſpectant, *l.* 5. *C. ad leg. Juliam Majeſtatis*, Guid. Papa *deciſ.* 341.

IX. De tempore, quo præſcribi dicatur actio competens Fiſco in bonis damnatorum, alii in alia abiere; dicendum cum Antonio Matthæo *tit.* 18. *cap.* 2., Fiſcales actiones nonniſi quam lapſu viginti annorum corruere, ſive bonis per ſententiam publicatis, ſive nondum fiſco aſſignatis, *l.* 1. *§.* 3. *D. de jure fiſci*: proinde in rebus in fiſci fraudem alienatis hac præſcriptione tutus evadet; ſi fraus abſit, ſtatim fiet ſecurus poſſeſſor, *l.* 2. *&* 3. *D. de requirendis, & abſentibus damnandis*, quod jure noſtro cautum eſt in *cap. Regni bona proditorum*; ubi quoque ſancitum eſt, proditores, eorumque deſcendentes nulla temporis præſcriptione juvari: ſed hic advertendum,

tem-

Digitized by Google

empus conſtitutum a Zenone Imperatore *in* §. *fin. Inſtit. tit. de uſucapionibus*, atque a Friderico II. *in Conſtitutione Regni quadragennalem*, quo quis intra quatriennium contra Fiſcum agit pro dominio, vel hypotheca in rebus per eum alienatis, redactum eſſe ad annum, ſi dominus ſit præſens: ſive biennium, ſi abſens, ubi ex crimine Majeſtatis bona fuerint Fiſco delata, neque ulterius audiri, *cap. Regni etſi frequenter*.

C A P U T XVI.

De Guidatico.

* GUIDATICI nomen gratiam denotat ſuſpenſivam delicti ad tempus, qua pœnæ manuſcriptio ſuſpenditur per publicam fidem a Principe interpoſitam, de Franchis *dec.* 433.: ejus autem expeditio Principi conceditur, præterea nemini, maxime novo Jure *in pragm.* 1. §. 9. *de Officialibus*. Sed ut rite procedat, plura ſunt opus; & primo, ut crimen in hac Civitate, ejuſque ſuburbiis patratum non fuerit, neque Guidatus præfatam Civitatem ingrediatur, aut loca, ubi degunt partes offenſæ, Rovitus *in pragm.* 9. *de compoſitionibus*: inſuper ut a crimine patrato elapſi fuerint ſex menſes, *pragm.* 16. §. 69. *de Officio Judicum*: Tertio ut ejus expeditionem præcedat querelantis remiſſio, ut *in pragm. ſub die* 8. *Januarii* 1727. *de homicidiis*: Quarto ut crimen non ſit exceptum, neque extra Regnum fuerit commiſſum, *d. pragm.* 20. §. 72.: Quinto concedatur intra Judicis juriſdictionem, ita Rovitus *deciſ.* 12.

II. His poſitis in Regno dupliciter guidaticum expediri ſolet, uno modo ſimpliciter, altero ad diſcuſſionem indultus; primum habetur cum Reus Principem ſupplici libello adiverit, in quo crimina admiſſa enunciaverit, atque ad obtinendam impunitatem quid unum ſe facturum pollicetur, quod Reipublicæ commodo, magiſque conveniat, ac vulgo dicitur *fare un ſervizio alla Corte*; tunc Princeps, vel Prorex Regenti M. C. committit, vel Commiſſario Generali Campaneæ, vel Præſidi Provinciæ, ut, facta ſibi facultate, Guidaticum, ſeu Albaranum expedire valeat tempore definito, quo poſſit adimplere promiſſa, conditionibus adjectis jam ſupra recenſitis, Sanfelicius *dec.* 275.

III. Ad indultus diſcuſſionem habetur, cum Reus, dum ſtetit promiſſis, perfecitque, Judicem adit, a quo Guidaticum, vel Albaranum obtinuit, petitque in ſui favorem promiſſum indultum expediri: proinde Judex rem ſe habere intelligens ut enarratur, nempe capta informatione conſtare debet, patratum eſſe ſervitium propriis manibus guidati præſentantis, verbi cauſa, caput forjudicati; inde interloqui debet, quod deponat: inde Reus in morem Judiciorum crimina confiteri tenetur, ut inde pateat, an fuerint excepta, vel ne: in qua confeſſione ſi ſocios dederit, ea jam recepta torquetur in caput ſociorum, ut *ſuperius* actum, inde ſi conſtet non commiſiſſe crimina excepta, juxta promiſſa in albarano conceditur indultus hoc pacto, nempe *fiat relatio S. R. M. pro indultus expeditione, & interim Reus*

ma-

manutenеatur in guidatico libero, *& abſque clauſulis*, *& ſine tempore pro delictis in confeſſione contentis*, *& expediatur ſalvaguardia in forma*, Maradei *obſervationum cap.* 42.; & denique habita decretatione a Rege, quod pro criminalibus non exceptis, atque in relatione expreſſis gaudeat indultu, a Regio Tribunali, & prævio decreto indultus in forma relaxatur.

IV. Diſcrimen inter utramque guidatici ſpeciem eſt, quod in ſimplici Guidatico ſuſpenſa quidem crimina, non extincta remanent, unde ſi Reus conditionibus expreſſis non paruerit, vel guidatico pendente novum delictum corporali pœna plectendum patraverit, guidaticum corruit, & antiqua delicta reviviſcunt: verum conceſſo guidatico ad diſcuſſionem indultus ſtatim admiſſa crimina diluuntur, & noviter delinquens de præteritis in Judicium non vocatur, nullaſque conditiones ſervare tenetur, neque ullo tempore guidaticum circumſcribi dicetur.

V. Et quoniam qui crimine enormi notantur nequeunt ad Guidaticum admitti, ut *ſuperius* actum; hinc annis retro elapſis fuit in dubium revocatum, an de homicidio notati, eſſent ad Guidatici fruitionem admittendi? quærebat Dominicus Mauro homicidii Reus in R. Audientia Catanzarii ad delati criminis impunitionem ſub Guidatico a Rege noſtro admitti; idem Tribunal Regem conſuluit: re ad Cameram Regalem a Rege delata, ab hoc Supremo Senatu id ſummæ, Regiæque poteſtatis arbitrio fuit remiſſum; ſed *reſcripto* a R. Majeſtate *lato ſub die 29. Novembris 1760.* ſancitum fuit denegandam eſſe præfato recurrenti gratiam Guidatici, eo quod homicidium, cum in Regno careat indultu, decet pariter a Guidatici fruitione excludi, quæ ad indultum proxime accedit (1).

CAPUT XVII.

De abolitionibus criminum.

* ABOLITIONE crimina delentur; eſt autem abolitio exemtio Reorum a crimine, vel accuſationis omittendæ licentia, Cujacius *in paratitlis DD. lib.* 48. *tit.* 16., eaque triplex eſt vel generalis, vel ſpecialis, vel ſingularis; prior eſt, quæ olim a Senatu, nunc autem a Principe ob diem inſignem, vel publicam lætitiam impertiri ſolet, *l. 9. D. ad Senatuſconſultum Turpilianum*. Specialis eſt, dum accuſator, qui timens accuſationem probationibus comprobare ne poſſit, impetrat abolitio-

(1) Avendo fatto preſente al Re la conſulta della Camera di S. Chiara in data del dì 7. del corrente ſopra la Relazione del Tribunale di Catanzaro relativa alla ſupplica umiliata da Domenico Mauro del Caſale di Garaffa per ottenere la grazia del Guidato, S. M. non ſi è degnata condeſcendere a tale ſupplica del ricorrente, non intendendo la M. S. accordar il Guidato a micidiali. E mi ha comandato prevenirne V. S. per intelligenza di eſſa Real Camera, ed in riſpoſta della citata conſulta, Palazzo 29. di Novembre 1760. Carlo di Marco. Signor D. Tommaſo Varano.

litionem, vel ex errore, cognatione, malitia, ætatis calore, aliiſque de cauſis, *l.* 10. *D. eod.*: tertia denique habetur, quoties accuſator obierit, vel aliqua de cauſa fuerit impeditus ne valeat proſequi accuſationem, *d. l.* 10. ſolet quoque indulgentia vocari, qua Rei ſecuri criminum jubentur, denotatque veniam, quæ pœnæ inflictæ, aut infligendæ gratiam facit, impunitatem delicti concedit, & Reum ad bona, & dignitates reſtituit, *l.* 3. *C. de generali abolitione*.

II. Principi tantummodo in ſignum Supremæ Majeſtatis datum eſt delictis indulgere, *l.* 31. *D. de pœnis*; non modo iis, quæ jure civili ſunt punienda, ſed etiam quæ jure civili, & naturali: quidquid contra velit Antonius Matthæi *tit.* 19. *cap.* 5., etenim noſtrum non eſt Principis auctoritatem æſtimare: illi ſummum rerum Judicium Deus permiſit, nobis obſequii gloria relicta eſt: Principis indulgentia favente crimina quæcumque, etſi atrociſſima, deleri nonnullis fuit perſuaſum, ut Maſtrillo, *de indultu*, *cap.* 5., aliiſque apud Rovitum pragmat. 1. *de abolitionibus*, ſed contrarium in foro eſt receptum, ne hujuſcemodi remiſſio ad delinquendum invitaret, Petra *in ritu M. C.* 274.

III. Hinc regulariter a Principe, obtenta criminum abolitione, excipitur primo ſcelus Majeſtatis, quo directe læditur Princeps, *l.* 3. *C. de abolitionibus*: idem eſt de receptatoribus rebellium, de ſeditioſis, de offendentibus Regios Officiales intuitu Officii nec non de Monetariis, Catalanus *de indultu cap.* 38.: Secundo excipitur crimen hæreſis, nec non eorum, qui Dei, Divorumque imagines percutere audeant, Novarius *ſuper pragm.* 17. *de monetis*. Tertio falſarii, homicidæ cum proditorio, aſſaſſini, ſacrilegi, raptores, ſodomitæ, latrones, depopulatores agrorum, Catalanus *ibidem cap.* 34.. Quarto Parricidæ, vel tertio patrantes homicidia, nec non Officiales in officio deliquentes, Capiblancus *de Baronibus lib.* 2. *cap.* 31.. Quinto excipiuntur adulterantes Sigillum Regis, vel Regii Tribunalis, Afflictus *dec.* 48., propinantes venenum, impedientes exequutionem ſententiæ capitalis, atque delinquentes ſub ſpe indultus, Catalanus *ibidem cap.* 37. *uſque ad* 40.

IV. Plures vero notandæ ſunt conditiones, quæ in criminum abolitione requiruntur: prima eſt, ut Reus flagitium clarum faciat, & manifeſtum, atque id eſt crimen indicare, Sanfelicius *dec.* 222. Secunda eſt, ut qui criminis indulgentiam petit, criminis auctor, & Princeps non feratur. Tertia, ut crimen non fuerit in abolitione exceptum, vel enorme, Maradei *obſervat.* 3.: & denique ut partis offenſæ remiſſio accedat, ſi tamen ab eadem fuerit querela propoſita; etenim querela deficiente Reis datur Regio indultu frui, adhuc nulla partis offenſæ remiſſione præcedente: ſic a Rege noſtro deciſum die 8. Auguſti anno 1747. (1), imo ad conſultationem Regalis Cameræ

(1) Avendo il Re oſſervato ciò, che la Camera di Santa Chiara in oſſervanza di ſuo Real comando gli ha propoſto in Conſulta del dì 24. di Luglio proſſimo paſſato, in viſta di una richieſta fatta dall' Uditore dell' Udienza dell' Aquila D. Gio. Tommaſo del Tuſo, che gli ſi ſpiegaſſe, ſe i Rei, contra i quali ha proceduto l' Udienza ſenza querele delle parti offeſe, debbano eſſere ammeſſi al godimento del Real Indulto ſenza

Digitized by Google

meræ S. Claræ de die 2. Decembris 1745. fuit *Regio diplomate* cautum, ut Magna Curia, & omnes Regni Audientiæ ad indultus fruitionem anni 1744., nec non anni 1747., eos pariter admitterent reos, qui ante publicationem præfatarum abolitionum delicta patraſſe probarentur; etiamſi tunc temporis eorum crimina minime in judicium deducta fuiſſent, ut *ex regiis literis in civitate Caſertæ die* 17. *Decembris* 1755. regali munificentia latis luculenter patet (1). *

V. Verum age trahamus vela, dum littus prope eſt; ſatis enim, ſuperque pro inſtituto noſtro explicavimus in quatuor his libris, quæ ad rem criminalem pertinent, tum Jure Romano, tum noſtro: longiori quidem indulgere potuiſſemus calamo, ſed temporis iniquis ſpatiis excludimur, nec Juriſprudentiam profitentibus omnia ſingillatim præmonſtranda ſunt, quod eſſet prope infinitum. Certa tantum principia, & regulæ ad hanc ſcientiam aſſequendam ſufficiunt: ex quibus cognoſci poterunt non minus ea, quæ requiruntur ad leges explicandas, quam quæ faciunt ad uſum fori, præſertim ad ſecernenda vera a falſis in libris Pragmaticorum, ut evadere poſſitis perfecti Juris-Conſulti, non ſimplices Legulei, & Rabulæ Forenſes: unde & Vobis, & Civibus veſtris magnum commodum, nullum autem detrimentum, afferre valeatis.

BIBLIOTECA NAZIONALE VITTORIO EMANUELE III NAPOLI

F I N I S.

1410207

za aver biſogno delle parti, che non hanno querelato, ad oggetto d' impedirſi le quiſtioni, che ſogliono naſcere tra gli Uditori, nel pretendere contra l' uſo, e pratica della G. C. della Vicaria, che poſſano i Rei godere di detto Real Indulto ſenza le eſpreſſate remiſſioni delle Parti; giacchè queſte non han querelato: Mi comanda S. M. a dire LL. Signori di aver già riſoluto, che non ſia neceſſaria la remiſſione di coloro, che non hanno querelato; eſſendoſi ſervita parteciparlo a tutte le altre Udienze del Regno: Lo che di ſuo Real ordine prevengo a LL. Signori, affinchè coteſta Camera ſtia in tale intelligenza. Iddio li feliciti per molti anni. Palazzo 8. Agoſto 1747. Il Marcheſe Tanucci -- Signor Preſidente, e Conſiglieri della Camera di Santa Chiara.

(1) In conformità della conſulta della Camera di S.Chiara del dì 2.dell' andante Dicembre avendo il Re ordinato alla G. Corte, ed alle Udienze del Regno, che ammettano al godimento degl'Indulti del 1744. e 1747. coloro, che commiſero delitti prima della pubblicazione di tali indulti; benchè i delitti ſi trovaſſero allora dedotti in giudizio; mi comanda darne alle Signorie voſtre Illuſtriſs. l' avviſo, affinchè ſtiano in queſta intelligenza. Caſerta 17. di Dicembre 1755. il Marcheſe Tanucci -- Signori Preſidente, e Conſiglieri della Camera di S. Chiara.

Digitized by Google